



**COORDINACIÓN DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL**

“EL AVOCAMIENTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA”

**Trabajo Especial de Grado presentado para optar al Título de
Especialista
en Derecho procesal Constitucional**

Autor: Luis Izquier

Tutor: Gerardo Fernández

Caracas, Febrero de 2010

Caracas, 17 de febrero de 2010

Señores
Comité Académico del Programa de Postgrado
Especialización de Derecho Procesal Constitucional
Presente.-

En mi carácter de Tutor del Trabajo Especial de Grado denominado “**El Avocamiento del Tribunal Supremo de Justicia**” presentado por el ciudadano LUIS HUMBERTO IZQUIEL BERMÚDEZ, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal Constitucional, considero que dicho Trabajo Especial de Grado, reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometidos a la presentación privada y evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los diecisiete (17) días del mes de febrero del año dos mil diez (2010).

GERARDO FERNÁNDEZ

C.I. V-

UNIVERSIDAD MONTEÁVILA
COORDINACIÓN DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
ESPECIALIZACIÓN EN DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL

“EL AVOCAMIENTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA”

**Trabajo Especial de Grado presentado para optar al Título de
Especialista**

en Derecho procesal Constitucional

Autor: Luis Izquier

Tutor: Gerardo Fernández

Caracas, Febrero de 2010

ÍNDICE GENERAL

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE.....	vii
INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.....	2
DE LA INVESTIGACIÓN.....	2
DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	2
Planteamiento del Problema.....	2
OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	3
Objetivo General.....	3
Objetivos Específicos.....	3
JUSTIFICACIÓN.....	4
CAPÍTULO II.....	6
MARCO TEÓRICO REFERENCIAL.....	6
1.- Definición del Avocamiento Judicial.....	6
2.- Desarrollo del Avocamiento en Venezuela.....	8
2.1.- <i>El Avocamiento en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976</i>	8
2.2.- <i>Decisión “Sintracemento” del 24/04/02</i>	11
2.3.- <i>La posibilidad de la Sala Constitucional de avocarse al conocimiento de causas que cursen en cualquiera de las otras Salas. Decisión “Ismael</i>	

<i>García” del 12/04/04.</i>	15
2.4.- El avocamiento en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo del Justicia	18
3.- El Avocamiento administrativo	20
4.- Origen del Avocamiento y su actual existencia en Derecho comparado .	22
CAPÍTULO III	29
MARCO CONTEXTUAL	29
CAPÍTULO IV	31
MARCO METODOLÓGICO	31
CAPÍTULO V	33
DESARROLLO DE LA PROPUESTA	33
5.- Requisitos procesales del avocamiento	33
5.1.- Órganos jurisdiccionales competentes para ejercer el avocamiento	34
5.2.- Legitimación Activa	39
5.3.- La Avocación de Oficio	42
5.4 Admisión de la solicitud	45
5.5.- Ampliación de la Solicitud	51
5.6.- Orden de recabar el expediente	52
5.7.- Medidas cautelares en el avocamiento	58
5.8.- El expediente debe cursar en un tribunal	60
5.9.- Órgano jurisdiccional ante el cual se interpone el avocamiento	62
5-10.- Lapsos para interponer la solicitud y para que ésta sea decidida ...	63
6.- Características del caso objeto de avocamiento	65
7.- Desatención o mal tramitación de los recursos ordinarios o extraordinarios	66

8.- Posibilidades de la decisión de fondo.....	69
9.- Efectos de La cosa juzgada en la avocación.....	71
9.1 Avocamiento contra sentencias con fuerza de cosa juzgada.....	73
10- Principios violados con el avocamiento	75
CAPÍTULO VI	78
CONCLUSIONES	78
REFERENCIAS	81

Especialización en Derecho Procesal Constitucional
“EL AVOCAMIENTO DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA”

Autor: Luis Izquier

Tutor: Gerardo Fernández

Fecha: Febrero 2010

RESUMEN

El objetivo central del presente trabajo de investigación es analizar los aspectos procesales del avocamiento del Tribunal Supremo de Justicia, determinar sus características y las razones por las cuales ha sido incluido en la legislación positiva venezolana. Esta investigación es de tipo documental y de diseño bibliográfico, se analizan tanto obras en materia legal, así como sentencias del TSJ. El avocamiento constituye la facultad que tienen las distintas Salas del TSJ, de entrar a conocer de oficio o a instancia de parte, cualquier causa que curse en un tribunal de inferior jerarquía. La Sala Constitucional puede avocarse igualmente a causas que cursen en cualquiera de las otras Salas. La potestad debe ejercerse siempre por razón de la materia (*ratione materiae*). Se busca sistematizar los requisitos procesales de la institución objeto de análisis, los cuales no se encuentran completamente determinados, ni por la Ley, ni por una única jurisprudencia, sino que se pueden ubicar diseminados en distintas sentencias. La figura es excepcional, ya que con ella se produce una grave violación de principios fundamentales, como el derecho al juez natural y la doble instancia, entre otros. Por lo tanto, recomendamos su eliminación de nuestro ordenamiento jurídico positivo. En caso de que permanezca vigente, sería pertinente desarrollar sus aspectos procesales, ya sea en una Ley Especial de Avocamiento o dentro de una futura Ley de la Jurisdicción Constitucional.

PALABRAS CLAVES: Avocamiento, requisitos procesales, razón de la materia, violación de derechos fundamentales.

INTRODUCCIÓN

Con toda seguridad, de todos los instrumentos que pueden utilizar las distintas Salas del TSJ para defender la vigencia de los principios y valores constitucionales, el avocamiento es el más controversial. A nuestro entender, esto ocurre por varias razones.

En primer término, la avocación es una institución procesal que viola una serie de garantías judiciales. Por este motivo, actualmente su uso es casi inexistente en los ordenamientos jurídicos del mundo. Por otra parte, la potestad de avocamiento, ha sido ejercida por las distintas Salas del TSJ en la mayoría de los casos que han tenido relevancia nacional. A pesar de esto, sus aspectos procesales, que no se encuentran descritos suficientemente en la Ley, tampoco han sido desarrollados por ninguna jurisprudencia que se pueda denominar *leading case*.

En nuestro criterio, el principal valor de la presente tesis, radica en el hecho de que a través de un minucioso análisis de las sentencias del Máximo Tribunal, referidas al avocamiento, logramos sistematizar cada uno de los pasos seguidos por las distintas Salas a la hora de ejercer esta potestad. El abordaje del estudio del avocamiento, lo hicimos desde un punto de vista crítico.

CAPÍTULO I

DE LA INVESTIGACIÓN

DEL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

Planteamiento del Problema

Desde 1976, año de la aparición por primera vez del avocamiento o avocación en Venezuela, esta figura ha carecido de estipulaciones procesales para su ejercicio, ya que la Ley de la Corte Suprema de Justicia que la contemplaba, nada establecía al respecto. Las características procesales fueron desarrolladas a través del tiempo en su totalidad, por la jurisprudencia de la Sala Político Administrativa. Esta situación continuó de la misma manera, con la sentencia “**Sintracemento**” de 2002, mediante la cual la Sala Constitucional decidió ampliar las competencias de avocamiento a todas las Salas, de acuerdo con sus competencias materiales. Bajo esta realidad, cada una de las Salas fue determinando su propio procedimiento de avocamiento, que en muchos casos coincidía con lo establecido por las otras, destacando las de la Sala Constitucional, a las cuales en muchas oportunidades se les otorgaba expresamente el carácter de vinculantes.

Con la entrada en vigencia de la ley orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en marzo de 2004, se previeron en ella algunos aspectos de procedimiento con relación al avocamiento, ya establecidos previamente por la jurisprudencia, pero muchas lagunas todavía existentes continúan siendo cubiertas por la vía pretoriana, con criterios muchas veces coincidentes y en otras oportunidades contradictorios.

Por esta razón, pretendemos en este trabajo de tesis, condensar y analizar todos los pasos procesales del avocamiento, utilizados por las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

Objetivo General

Analizar los aspectos procesales del avocamiento del Tribunal Supremo de Justicia, realizando en muchas oportunidades, un análisis crítico de los mismos.

Objetivos Específicos

1. Definir o conceptualizar el avocamiento o avocación.

2. Determinar las razones de la inclusión de esta figura en la legislación positiva venezolana.
3. Realizar un análisis minucioso de la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia, relativa al avocamiento, para establecer las características procesales de esta figura.
4. Precisar las violaciones de principios fundamentales de derechos que conlleva esta figura procesal.
5. Realizar recomendaciones acerca del presente y futuro de la institución procesal del avocamiento en Venezuela.

JUSTIFICACIÓN

Desde la decisión del año 2002 denominada “**Sintracemento**”, la mayoría de las causas que han tenido impacto en la opinión pública, han sido objeto de avocamiento por parte de alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

A pesar de que la ley orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de mayo de 2004, previó algunos de los aspectos procesales de esta figura, la misma se sigue rigiendo en gran medida por los aportes jurisprudenciales, los cuales para el momento de realizar esta tesis, no tenemos conocimiento que hayan sido condensados en ninguna obra que haya sido publicada. De allí que la importancia de este trabajo, deriva del hecho de que en él pretendemos recopilar, a través de un minucioso análisis de las decisiones del TSJ, todos los pasos procesales determinados por esta máxima instancia

judicial para realizar la avocación.

A pesar de que tal como expondremos en el desarrollo de la tesis, el avocamiento es violatorio de muchos derechos procesales tales como: la doble instancia, juzgamiento por Juez natural, derecho a la defensa y otros principios contenidos en el debido proceso, la realidad es que su correcto manejo derivado del conocimiento de sus características procesales, constituye una verdadera necesidad para todo profesional del derecho.

Con toda seguridad, los conocimientos adquiridos en la elaboración del presente trabajo de tesis, contribuirán al mejoramiento de nuestro ejercicio profesional.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO REFERENCIAL

1.- Definición del Avocamiento Judicial

La institución procesal objeto del presente trabajo, es denominada indistintamente como avocamiento o avocación (del latín advocatio). Ambas palabras describen por igual la acción y efecto de avocar.

El significado de avocar, lo define el diccionario de la Real Academia Española de la siguiente manera: “Atraer o llamar a sí un Juez o tribunal superior, sin que medie apelación, la causa que se estaba litigando o debía litigarse ante otro inferior. Hoy está absolutamente prohibido.”¹

Nuestra legislación hace referencia sólo al término avocamiento, y la jurisprudencia del tribunal Supremo de Justicia (TSJ), también lo denomina principalmente de esta manera, aunque en algunas oportunidades la ha

¹ Sobre este punto volveremos más adelante

mencionado como avocación. En otros países como la Argentina, se le conoce como *per saltum* (locución latina que significa “por salto”). Distintas denominaciones con una misma significación jurídica.

Es común en el foro y también en otros ámbitos, que muchas veces se confunda “avocar” con “abocar”. Esta última palabra, debe utilizarse en materia jurídica en otro tipo de circunstancias, como por ejemplo; cuando un juez sufre a otro en el conocimiento de una causa o cuando la asume por primera vez. Por el contrario, cuando decimos que un órgano jurisdiccional se “avoca”, lo correcto es que sea únicamente cuando hace uso de la institución procesal objeto del presente trabajo.

Por otra parte, el avocamiento ha sido conceptualizado por la jurisprudencia del TSJ, de la siguiente manera:

“...El avocamiento es una atribución del Tribunal Supremo de Justicia otorgada legalmente, para atraer una causa que se está ventilando en un tribunal inferior y constituye una institución jurídica regulada en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que le confiere a éste máximo órgano judicial, la facultad para conocer y decidir de oficio o a petición de parte, cualquier causa en el estado y grado en que se encuentre en los tribunales de instancia...”. (Decisión Nro. 87 del 16/03/07, Sala Penal)

Actualmente, el avocamiento constituye uno de los instrumentos del Derecho Procesal Constitucional, el cual es utilizado en circunstancias excepcionales por las distintas Salas del TSJ, a los fines de garantizar en las

causas que cursan en los tribunales de instancia, el respeto de las garantías judiciales fundamentales contenidas en la Carta Magna. Igualmente, es ejercido por la Sala Constitucional con respecto al conocimiento de las causas que cursan en las otras Salas.

2.- Desarrollo del Avocamiento en Venezuela

2.1.- *El Avocamiento en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976*

Para ubicar el origen de la avocación judicial en nuestro país, debemos remontarnos a 1976, año en el que fue promulgada la hoy derogada Ley de la Corte Suprema de Justicia, texto legislativo donde quedó consagrada la facultad exclusiva de la Sala Político Administrativa de entrar a conocer de inmediato, sin que mediara apelación u otro recurso, causas que se encontraban cursando en tribunales de inferior jerarquía, afines con su competencia material.

En efecto, establecían los artículos 42, numeral 29, y 43 de la Ley de comento, lo siguiente:

“Artículo 42.- Es de la competencia de la Corte como más alto Tribunal de la República: / (...) /29. Solicitar algún expediente que curse ante otro tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto, cuando lo juzgue pertinente;”. (Subrayado nuestro)

“Artículo 43.- La Corte conocerá en Pleno de los asuntos a que se refiere el artículo anterior en sus ordinales 1º al 8º. En Sala de Casación Civil, hasta tanto el Congreso decida la creación de nuevas Salas, de los enumerados en los ordinales 33, 20 y 21, si estos últimos correspondieren a la jurisdicción civil, mercantil, del trabajo o de alguna otra especial; de igual manera conocerá de los asuntos a que se refiere el ordinal 34. En Sala de Casación Penal, de los señalados en los ordinales 30 al 32 y en los ordinales 20, 21 y 34, cuando estos últimos correspondan a la jurisdicción penal. En Sala Político-Administrativa, de los mencionados en los restantes ordinales del mismo artículo y de cualquier otro que sea de la competencia de la Corte, si no está atribuido a alguna de las otras Salas...” (Subrayado nuestro).

Resulta llamativa, la amplia discrecionalidad que tenía la Sala Político Administrativa (en lo sucesivo SPA) en materia de avocamiento, ya que en su articulado la ley no establecía ningún requisito especial de procedencia, sino que dicha Sala podía ejercer la potestad, cuando lo juzgara pertinente.

Ante el vacío de la disposición legal, con el tiempo la SPA fue delineando las condiciones de la procedibilidad del avocamiento, a través de la jurisprudencia. En este sentido, aunque hay muchas decisiones anteriores,² podemos hacer referencia a la sentencia del 17 de febrero de 2000, donde con ponencia del Magistrado Carlos Escarrá Malavé, se delinearón los siguientes requisitos:

² Para mayor información sobre la jurisprudencia de esos años, ver Roxana Orihuela: “El Avocamiento del Tribunal Supremo de Justicia”.

“1º Que un asunto judicial curse ante algún otro Tribunal de la República, salvo que se encuentre en alguna de las Salas de este Tribunal Supremo de Justicia; / 2º Que el Tribunal que estuviese conociendo del asunto fuese el competente; /3º Que el Tribunal que estuviese conociendo del asunto no haya perdido competencia para seguir conociendo; / 4º Que el juicio de que se trate rebase el interés privado el interés privado involucrado y afecte de manera directa al interés público, o que exista la necesidad de evitar flagrantes injusticias; / 5º Que el asunto objeto de la solicitud de avocamiento verse sobre una materia que no contradiga las competencias de esta Sala Político Administrativa.”.

La introducción de esta atípica figura en la legislación venezolana, provocó en su momento muchas suspicacias y no pocas críticas. Aunque a través de los años, la SPA manifestó ejercer esta facultad con prudencia, muchos casos controversiales fueron objeto de avocación. Inclusive, expedientes pertenecientes a las competencias de otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, fueron conocidos por la SPA al ejercer el avocamiento, esto en franca violación al principio de *ratione materiae*. En muchas oportunidades, la SPA actuó como si se tratara de una Sala Constitucional. *Contra lege*, asumió causas penales, civiles, laborales, etc. En este sentido, ver como ejemplos las sentencias de la SPA Nro. 224 del 24/02/2000 y Nro. 263 del 24/02/2000.

2.2.- Decisión “Sintracemento” del 24/04/02 ³

La SPA utilizó de forma exclusiva el avocamiento, hasta la decisión denominada Sintracemento, de fecha 24 de abril de 2002⁴, en la que la Sala Constitucional (en lo adelante SC), al conocer de una solicitud de avocamiento en un caso de amparo constitucional, que cursaba en un tribunal del estado Trujillo, decide declarar de forma incidental la nulidad del artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, con efectos generales y pro-futuro. A partir de ese momento, la SC amplía la facultad de la avocación a todas las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en las respectivas materias de competencia.

Veamos los extractos de mayor relevancia de esta decisión:

“... Esta Sala Constitucional, no obstante la claridad y laconismo con que fue redactado el precepto, objeta el monopolio que se desprende de la lectura conjunta de ambos artículos, en lo que respecta a que el trámite de las solicitudes de avocamiento sea una facultad exclusiva y excluyente de Sala Político Administrativa. Es decir, y sobre ello ahondará seguidamente, esta Sala es del parecer que tal potestad es inconsistente desde el punto de vista constitucional, y que la misma corresponde, en un sentido contrario a como lo trata dicho dispositivo, a todas las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, según que el juicio curse en un tribunal de instancia de inferior jerarquía a la Sala que en definitiva decida examinar la petición (...) / omissis / De allí que a las normas de rango legal no les sea dado innovar en lo que tiene de esencial el aludido artículo 262, es decir, en lo relativo a los aludidos criterios sustancial y de conveniencia, en ese orden. Ello justifica,

³ Decisión Nro. 806. Ponente José Delgado Ocando. 24 de abril de 2002, Sala Constitucional. Caso: Sintracemento

⁴ En realidad, la sentencia 456 del 15/03/02, ya había ampliado la potestad de avocamiento a la SC, pero sólo en cuanto a lo referido a la materia de amparo.

lógicamente, que las facultades excepcionales (en cuanto atribuidas con carácter exclusivo a alguna de las Salas, con fundamento en criterios de conveniencia), estén (y deban estar) expresamente señaladas en la Constitución (...) / omissis / Llegado este punto, siendo, pues, que la facultad de avocamiento conferida a la Sala Político Administrativa por el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no está prevista en la Constitución, ni se deduce de ella, ni la justifica su texto, y que, por el contrario, conspira contra el principio de competencia que informa la labor que desempeñan las Salas del máximo tribunal de la República (art. 232), esta Sala concluye en que dicho precepto resulta inconstitucional. / omissis / (...) Pero, para prestar un mejor servicio a la justicia, esta Sala Constitucional dará, en atención a sus propias competencias, un giro en este camino, pues declarará que tal competencia (con los límites impuestos por la práctica judicial comentada) debe extenderse a las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia. / Omissis / Por las razones que anteceden, este Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley, declara: / 1.- NULA, con efectos generales y pro futuro la norma contenida en el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en lo que respecta a que la competencia referida en el artículo 42.29 de la misma ley, sólo la ejerce la Sala Político Administrativa de este Alto Tribunal...”.

En nuestro criterio, el argumento principal utilizado para la anulación del mencionado artículo 43, relativo a la necesidad de que las competencias exclusivas de Las Salas deban estar indicadas imperiosamente en la Constitución, resulta falaz. El artículo 262 de la Carta Magna, establece claramente que las competencias de las Salas, pueden estar perfectamente descritas por la ley. En efecto, señala el artículo en comento lo siguiente:

“...El Tribunal Supremo de Justicia funcionará en Sala Plena y en las Salas Constitucional, Políticoadministrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social, cuyas integraciones y competencias serán determinadas por su Ley Orgánica...”. (Subrayado nuestro).

De la misma forma, el artículo 266 ejusdem, señala: "...Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia: / (Omissis) / 9.- Las demás que establezca la Ley...". (Subrayado nuestro)

Por lo tanto, consideramos que del contenido de las disposiciones antes transcritas, queda claro que por vía legal, es perfectamente posible que se puedan delimitar las competencias o atribuciones de las distintas Salas, tal como lo hacía el artículo anulado.

Consideramos que el artículo 43 de la hoy derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ha debido ser declarado nulo en esa oportunidad, pero por otras razones, ya que como lo venía señalando la propia SPA, la avocación es violatoria de principios constitucionales como la doble instancia y el juez natural. Aquí se desaprovechó una excelente ocasión, para execrar definitivamente de nuestra legislación una figura tan obscura como la avocación.

Asimismo, no deja de ser llamativo, el hecho de que en anteriores decisiones a la de SINTRACIMIENTO, la SC ratificara expresamente la facultad monopólica de la SPA de ejercer la potestad de avocación. En este sentido, ha señalado el Máximo Tribunal:

"...El avocamiento es una facultad que permite a un superior atraer para sí el examen y decisión de una causa cuyo conocimiento, conforme a las reglas ordinarias de competencia

corresponde a un inferior. En nuestro sistema tal facultad le corresponde a la Sala Político Administrativa.” (Subrayado nuestro). Sentencia 1480 de fecha 30/11/00, SC. Magistrado Ponente: Iván Rincón Urdaneta

En el mismo sentido, ver sentencia 1585 del 23/08/01, SC, Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz.

Es innegable que los distintos tribunales constitucionales del mundo, tienen la posibilidad de revisar los criterios con anterioridad por ellos emitidos, pero no es menos cierto que tienen el deber de motivar las razones que tuvieron para modificar su posición⁵. En este caso, la SC no lo hizo. A nuestro entender, es indudable que estamos en presencia de un activismo judicial sumamente exagerado, cuya única finalidad estriba en aumentar inconstitucionalmente, los poderes de todas las Salas.

De conformidad con el autor Ronald Dworkin⁶, el activismo judicial es: “...una forma virulenta del pragmatismo legal. Una justicia activista ignoraría el texto de la Constitución, la historia de su sanción, las decisiones previas de la Corte Suprema al interpretarla, las viejas tradiciones de nuestra cultura política. Ignoraría todo esto para poder imponer su propio punto de vista sobre qué requiere la justicia en otras ramas del gobierno. El derecho como integridad condena el activismo y cualquier práctica de adjudicación constitucional que se le parezca...”.

⁵ En los sistemas anglosajones, a esta práctica se le denomina “*overruling*”

⁶ Dworkin, Ronald: *El Imperio de la Justicia*. Editorial Gedisa, 1ra edición, España, 1992

Como dato curioso, es de destacar que esta decisión “Sintracemento”, se produce el primer día de despacho de la SC, posterior a los hechos ocurridos en abril de 2002.

2.3.- La posibilidad de la Sala Constitucional de avocarse al conocimiento de causas que cursen en cualquiera de las otras Salas. Decisión “Ismael García” del 12/04/04.

Luego de la decisión de “Sintracemento” antes analizada, todas las Salas del TSJ comenzaron a ejercer la facultad de avocación, únicamente de acuerdo con los límites de sus competencias específicas. Cuando a una de las Salas le era presentada alguna solicitud que no fuera de su ámbito material, la misma era declarada inadmisibile o se producía una declinatoria de competencia. Ejemplo de ello las siguientes decisiones:

“... En adición a lo anterior, en la mencionada decisión, se juzgó que dicha competencia sería ejercida *ratione materiae*, por las Salas que componen este Tribunal Supremo de Justicia, respecto de los tribunales de menor jerarquía en los distintos ordenes competenciales correspondientes a cada Sala. / Esta Sala, con base en los antes (sic) señalado, dado que en la presente solicitud se le solicita (sic) avocarse al conocimiento de dos causas que cursan ante la Sala Electoral de este mismo Tribunal Supremo de Justicia, y dado que dichas Salas cuentan con igual rango, siendo ambas, en su orden, las cúspides de la jurisdicción constitucional y electoral, declara que la presente solicitud de avocamiento es inaccesible en derecho, y así se declara. / Respecto de la igualdad jerárquica de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, esta Sala, en su sentencia n° 37 del 25 de enero de 2001 (caso: *Israel Fernández Amaya y otros*), se pronunció de la manera siguiente: / “La Sala estima, en definitiva, que el ejercicio de la jurisdicción constitucional, conforme lo prevé el artículo 266.1 y el Título VIII sobre la Protección de la Constitución de la República Bolivariana

de Venezuela, no implica superioridad jerárquica de la Sala Constitucional, sino potestad para garantizar la supremacía Constitucional, conforme al Estado de derecho y de justicia, proclamado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. La doctrina constitucional clásica ha asignado al Máximo Tribunal la atribución de dirimir los conflictos dentro de los poderes públicos *ex auctoritate*, pese al principio de la división del poder y la propiedad de las potestades que corresponden a cada rama del Poder Público”....”. Sentencia 656, del 04/04/03. SC, Magistrado Ponente: José Delgado Ocando. (Subrayado nuestro)

En el mismo sentido Sentencia Nro. 25 de fecha 22/01/03, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

El criterio de la competencia material de las Salas para conocer de las solicitudes de avocamiento se mantuvo incólume, hasta que con motivo de la controversia presentada con ocasión de la validación de las llamadas “firmas planas” por parte de la Sala Electoral, las cuales eran necesarias para convocar el referendo revocatorio presidencial, la SC decide a través de su sentencia 566 del 12/04/04 denominada “Ismael García”, declarar a partir de ese momento su competencia para conocer del avocamiento sobre expedientes que cursen en cualquiera de las otras Salas.

Al igual que lo comentado en el caso “Sintracemiento”, en esta oportunidad la SC no explica tampoco las razones que le hicieron apartarse del criterio anterior, tantas veces sostenido. La poca consistencia jurídica de esta sentencia, encendió las alarmas de gran parte de nuestros expertos constitucionales⁷, ya que se estaba violando, entre otros, el principio de

⁷ Brewer Carías, Allan y otros: *La Guerra de las Salas del TSJ frente al referéndum revocatorio*. Editorial Aequitas, C.A., Caracas, 2004

igualdad jerárquica de las Salas. A continuación, los aspectos más resaltantes de esta decisión:

“... Ahora bien, aunque esta Sala en el fallo del 24 de abril de 2002 (Caso: Sintracemento), declaró nula con efectos generales y pro futuro la norma contenida en el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, en lo que respecta a que la competencia referida en el artículo 42.29. de la misma ley, sólo la ejercía la Sala Político-Administrativa de este Alto Tribunal y dispuso que dicha competencia correspondía a todas las Salas, tal doctrina merece ser ajustada a la realidad jurídico-procesal, por cuanto para avocarse al conocimiento de un asunto se requiere del poder de decisión sobre el fondo o mérito de la causa, y ello porque justamente con el avocamiento se deroga la competencia del juez que conoce, basada en causas que lo justifiquen, siempre que el avocante sea también competente. / omissis / De esta manera, no existen límites para que la Sala Constitucional como máxima intérprete de las normas y principios constitucionales y en aras de velar por su correcta aplicación (artículo 335 de la Constitución) pueda avocarse –de juzgarlo pertinente- al conocimiento de un asunto cursante en un expediente de otra Sala de este Alto Tribunal, toda vez que como se ha sostenido en el fallo n° 37 del 25 de enero de 2001 (caso: *Israel Fernández Amaya y otros*), lo resaltante es que: “...*el ejercicio de la jurisdicción constitucional, conforme lo prevé el artículo 266.1 y el Título VIII sobre la Protección de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no implica superioridad jerárquica de la Sala Constitucional, sino potestad para garantizar la supremacía Constitucional, conforme al Estado de derecho y de justicia, proclamado por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*”. Por lo que, constatada una situación que contraría los postulados constitucionales, la Sala Constitucional debe avocarse, sin importar que se trate de una Sala de este Supremo Tribunal quien conoce la causa, siempre que haya necesidad de garantizar la supremacía de la Constitución. Esto no significa que una Sala sea superior a la otra, ni que el avocamiento necesariamente funcione de superior a inferior. /omissis / De conformidad con lo dispuesto en el artículo 335 de la Constitución, la doctrina contenida en el presente fallo tiene carácter vinculante y por tanto se ordena su publicación en la Gaceta Oficial. Así se decide...”. (Subrayado nuestro) Sentencia 566 del 12/04/04. SC. Magistrado

Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Desde ese momento, con este fallo emitido con carácter vinculante, la SC se convirtió en un supertribunal todopoderoso, capaz de intervenir de manera inmediata y entrar a conocer, sin importar la materia que se trate, los expedientes que cursen en cualquier tribunal de la República, incluyendo las demás Salas del TSJ.

2.4.- El avocamiento en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia

Los criterios planteados por la SC en la decisión “Ismael García” del 12/04/04, fueron luego rápidamente desarrollados en la Ley Orgánica del TSJ, publicada en Gaceta Oficial Nro. 37.942 de fecha 20/05/04.

En efecto, la institución procesal, actualmente está prevista en los siguientes artículos:

“Artículo 5. Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República: / omissis) / 4.- Revisar las sentencias dictadas por una de las Salas, cuando se denuncie fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o que haya sido dictada como consecuencia de un error inexcusable, dolo, cohecho o prevaricación; asimismo podrá avocarse al conocimiento de una causa determinada, cuando se presuma fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución

de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, aun cuando por razón de la materia y en virtud de la ley, la competencia le esté atribuida a otra Sala. / 48. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto cuando lo estime conveniente....”

“Artículo 18.- (Omissis) / Cualesquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia en las materias de su respectiva competencia, de oficio a instancia de parte, con conocimiento sumario de la situación, podrá recabar de cualquier tribunal de instancia, en el estado en que se encuentre, cualquier expediente o causa, para resolver si se avoca, y directamente asume el conocimiento del asunto, o, en su defecto lo asigna a otro tribunal. / Esta atribución deberá ser ejercida con suma prudencia y sólo en caso grave, o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudique ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública, la decencia o la institucionalidad democrática venezolana, y se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o extraordinarios que los interesados hubieren ejercido. / La Sala requerida examinará las condiciones concurrentes de procedencia del avocamiento, en cuanto que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independiente de su jerarquía y de especialidad, que la materia vinculada sea de la competencia de la Sala, sin importar la etapa o fase procesal en que éste se encuentre, así como las irregularidades que se alegan hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los recursos ordinarios. Al admitir la solicitud de avocamiento, la Sala oficiará al tribunal de instancia, requiriendo el expediente respectivo, y podrá ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa y la prohibición de realizar cualquier clase de actuación. Serán nulos los actos y las diligencias que se dicten en desacuerdo por el mandamiento de prohibición. / La sentencia sobre el avocamiento la dictará la Sala competente, la cual podrá decretar la nulidad y subsiguiente reposición del juicio al estado que tiene pertinencia, o decretar la nulidad de alguno o algunos de los actos de los procesos, u ordenar la remisión del expediente para la continuación del proceso o de los procesos en otro tribunal competente por la materia, así como adoptar cualquier medida legal que estime idónea para restablecer el orden jurídico infringido...”.

Los artículos señalados *ut supra*, unifican los criterios procesales establecidos por la antigua SPA de la Corte Suprema de Justicia y algunos de los actuales aspectos adjetivos del avocamiento desarrollados por la Sala Constitucional. Estas disposiciones, en nuestro criterio resultan insuficientes para aclarar todas las posibilidades que en la práctica se presentan con la implementación de esta figura.

Las lagunas relativas a los requisitos procesales del avocamiento, han sido cubiertas mediante diversas sentencias emitidas por las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Todo el alcance del artículo 18 antes citado, y la interpretación que de él ha hecho la jurisprudencia, es objeto de análisis detallado en los Capítulos siguientes.

3.- El Avocamiento administrativo

Aunque nuestro tema se refiere al avocamiento ejecutado por órganos jurisdiccionales, es pertinente analizar, por lo menos de modo tangencial, el avocamiento que se realiza en el ámbito administrativo, el cual es aceptado por diversos ordenamientos jurídicos del mundo, incluyendo al nuestro. En efecto, establece el artículo 41 de nuestra Ley Orgánica de la Administración pública lo siguiente:

“Artículo 41. **Avocación.-** La Presidenta o Presidente de la República, la Vicepresidenta Ejecutiva o el Vicepresidente Ejecutivo, las ministras o ministros, las viceministras o viceministros, las gobernadoras o gobernadores, las alcaldesas o

alcaldes y los superiores jerárquicos de los órganos y entes de la Administración Pública, así como las demás funcionarias o funcionarios superiores de dirección, podrán avocarse al conocimiento, sustanciación o decisión de un asunto cuya atribución corresponda ordinariamente o por delegación a sus órganos jerárquicamente subordinados, cuando razones técnicas, económicas, sociales, jurídicas o de interés público lo hagan necesario. La avocación se realizará mediante acto motivado que deberá ser notificado a los interesados...”. (Subrayado nuestro)

José Peña Solís resume las razones de la existencia de esta disposición en nuestra legislación de la siguiente manera:

“...responde al marco conceptual elaborado por la doctrina y recogido en el Derecho Comparado, con la finalidad de imprimirle un carácter excepcional a esta figura, y garantizar que efectivamente en el juego de las relaciones interorgánicas y más concretamente en el ejercicio de los Poderes Públicos, detente efectivamente el aludido carácter...”.

De igual forma, en Argentina, el autor Fernando Carbajal, en su obra “Avocación *per saltum* y Tutela Constitucional”, al referirse a la avocación administrativa expresa:

“...El concepto, sin embargo, ha sido ampliamente desarrollado por la doctrina administrativista y receptado expresamente en la mayoría de las legislaciones nacionales y provinciales de dicha materia, con fundamento en la organización jerárquica de la Administración y su actuación por intermedio de funcionarios a los cuales se les delegan determinadas atribuciones legales que, sin

embargo, el funcionario de mayor jerarquía puede recuperar mediante la avocación al conocimiento de la causa...”.⁸

Al comparar la avocación administrativa con la judicial, señala que en esta última se encuentran ausentes los presupuestos que hacen posible la existencia de la primera, a saber:

“...Ello así parecería, más que justificado el repudio doctrinario a la avocación jurisdiccional, pues se hallan ausentes los presupuestos que hacen a su existencia: el régimen jerárquico y la delegación de facultades propias del órgano superior en el inferior, que son las notas que justifican el instituto en el ámbito del derecho administrativo...”.⁹

Como hemos visto, las razones de ser y la naturaleza jurídica de las dos figuras, son radicalmente disímiles. Una es utilizada por órganos jurisdiccionales del mayor nivel y la otra es puesta en práctica por órganos administrativos que delegan sus funciones en entes de inferior jerarquía. Dos instituciones con la misma denominación, pero bastante distintas en sus contenidos.

4.- Origen del Avocamiento y su actual existencia en Derecho comparado

⁸ Ver Fernando Carbajal: “Avocación *per saltum* y tutela constitucional, en pág. Web www.cpaformosa.org.ar/web/downloads/monografia1.doc, consultada en fecha 12 de diciembre de 2009

⁹ Ver Fernando Carbajal, Ob. Cit. www.cpaformosa.org.ar/web/downloads/monografia1.doc

El origen más antiguo de la potestad judicial de avocación es ubicado por muchos autores en la época del absolutismo, donde los reyes delegaban la facultad de juzgamiento o la jurisdicción, en los funcionarios que impartían justicia en su nombre. En este sentido, señala Peña Solís:¹⁰

“...Consideramos necesario destacar que los orígenes de esta figura se remontan al denominado período de las monarquías absolutas en Europa, que es posible ubicar cronológicamente entre finales del Siglo XV y finales del Siglo XVIII, durante el cual el régimen de Gobierno estaba basado en la concentración de todos los poderes exclusivamente en el monarca, quien era conceptuado como el Soberano, razón por la cual todos sus actos resultaban inmunes judicialmente. Por supuesto que el rey era el titular del Poder Judicial, pero normalmente delegaba su ejercicio en funcionarios que le prestaban servicios a la corona, quienes por esa razón ejercía una competencia ajena, lo que facultaba al monarca para avocarse en toda causa que cursara ante cualquier tribunal (delegatoria), y dictar la correspondiente sentencia”.

Tenemos entonces, que el nacimiento de la avocación judicial coincide con una etapa del mundo donde era inexistente el debido proceso y en general todas las garantías que hoy debe contener un sistema jurídico para considerarlo un verdadero Estado de Derecho.

En este mismo trabajo, el autor antes citado destaca que a partir de la Revolución Francesa, el avocamiento sólo es aceptado en el ámbito administrativo, y salvo su previsión en nuestro país, la figura en el área judicial es de inexistente aplicación en Derecho Comparado. En este sentido afirma:

¹⁰ Ver “la Guerra de las Salas del TSJ frente al referéndum revocatorio” Ob.Cit.

“Esta postura se ha mantenido en el tiempo y debemos señalar que no conocemos ningún ordenamiento que la admita en la esfera judicial, siendo prevista de manera excepcional en los países democráticos fundados sobre la base del principio de separación de los Poderes, únicamente en la esfera de la administración pública...”. (Subrayado nuestro)

De igual forma, el Magistrado de la SC del TSJ Pedro Rondón Haaz, al salvar su voto en la sentencia Nro. 566 del 12 de marzo de 2004, deja sentado su criterio en cuanto a la inexistencia de la avocación en otro ordenamiento jurídico distinto al nuestro, de la siguiente forma:

“...3.1.- En primer lugar, interesa destacar que dicha mayoría se equivocó cuando afirmó que procede el avocamiento con independencia de la jerarquía del Tribunal al que se le requiere el expediente. Un supino error, puesto que atañe a la naturaleza misma de la institución –en desuso en Derecho Comparado, por cierto- ...”. (Subrayado nuestro)

A pesar de lo expresado por estos dos destacadísimos juristas venezolanos, en el desarrollo de la investigación de este trabajo, nos topamos con que la avocación judicial ha sido puesta en práctica por otro país del continente: Argentina. Como siempre ocurre en los países donde se pone en vigencia esta figura violatoria de los más elementales derechos y garantías judiciales, la introducción de la avocación en el país sureño, estuvo impregnada de muchas críticas y controversias.

En el año 1990, Argentina era gobernada por Carlos Menen, quien había comenzado una acelerada política de privatización de compañías públicas. Dentro de esta estrategia, el pase a manos privadas de Aerolíneas

Argentinas era punto de honor. La única oferente por las acciones, de la que en ese momento era la mayor empresa aeronáutica de Suramérica, fue la compañía aérea española Iberia. Cuando las negociaciones estaban en su punto final, un juez con competencia administrativa ordenó la paralización de la gigantesca operación. El mismo día de la emisión de la decisión, el para entonces Ministro de Obras Públicas, José Roberto Droni, interpuso una solicitud de avocación ante la Corte Suprema, la cual, inmediatamente, de manera cautelar, dejó sin efecto el fallo que impedía la privatización. Según el autor argentino Fernando Carbajal¹¹, la posterior sentencia definitiva tuvo el siguiente alcance:

“...se acepta [refiriéndose a la sentencia] pretorianamente la viabilidad de la apelación *per saltum* en causas de la competencia federal, en las que con manifiesta evidencia se demuestre por el recurrente, que entrañan cuestiones de alta gravedad institucional y en las que con igual grado de intensidad, se acredite que el recurso extraordinario constituye el único medio eficaz para la protección del Derecho Federal comprometido, lo cual autoriza a prescindir del recaudo del tribunal superior, a los efectos de que la Corte habilite la instancia promovida...”¹²

Desde ese año de 1990, la sentencia “Aerolíneas Argentinas”, ha funcionado como el “leading case” de la avocación en ese país, sirviendo para casos futuros, los cuales han ocurrido, pero con poca frecuencia.

Posteriormente, la avocación en Argentina tuvo una corta previsión legal. En efecto, durante la grave crisis económica ocurrida en ese país en el año 2001, el Poder Ejecutivo fue habilitado para legislar mediante Ley Nro. 25.414 denominada “Delegación de Ejercicio de Atribuciones Legislativas del

¹¹ Fernando Carbajal: Avocación *per saltum* y Tutela Constitucional

¹² Fernando Carbajal Ob. Cit.

Poder Ejecutivo de la Nación”. Con base en estas facultades adquiridas, el Presidente Fernando de la Rúa mediante el artículo 50 del decreto Nro. 1.387, incorporó el artículo 195 bis al Código Procesal Civil y Comercio de esa Nación, el cual establecía lo siguiente:

“Cuando se dicten medidas cautelares que en forma directa o indirecta afecten, obstaculicen, comprometan o perturben el desenvolvimiento de actividades esenciales de entidades estatales, éstas podrán ocurrir directamente ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación pidiendo su intervención. Con el pedido deberá acompañarse copia simple suscripta por el letrado de la representación estatal del escrito que dio lugar a la resolución y de los correspondientes a la sustanciación, si esta hubiese tenido lugar y de la medida cautelar recurrida. La Corte Suprema de Justicia de la Nación podrá desestimar el pedido sin más trámite o requerir la remisión del expediente. La recepción de las actuaciones implicará el llamamiento de autos. La Corte Suprema de Justicia de la Nación dictará sentencia confirmando o revocando la medida cautelar”.

La reforma estaba destinada a autorizar a la Corte Suprema Argentina a revocar las medidas cautelares que los tribunales de instancia le otorgaban a los afectados por el llamado “corralito”. Tal previsión legal fue fugaz, ya que ante las presiones surgidas, el 25 de abril de 2002, el Congreso de ese país sancionó la Ley Nro. 25.587, la cual derogó el ya citado artículo 195 bis.¹³

¹³ Ver: Haro, Ricardo: *El Per Saltum en la Justicia Federal Argentina*, trabajo preparado para la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, consultado en http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artpersaltum/at_download/file

La doctrina y la jurisprudencia argentina, denomina a la avocación judicial como *per saltum*, el cual no debe ser confundido con lo que en nuestro país conocemos como la casación *per saltum*. Por ejemplo, el Código Orgánico Procesal Penal (COPP) de 1998, establecía en el artículo 454, inserto en el Título IV referido al recurso de casación, lo siguiente:

“Veredicto y sentencia del tribunal de jurados. Si el veredicto de culpabilidad es pronunciado por la unanimidad de los jurados, el recurso sólo podrá fundarse en un quebrantamiento u omisión de formas sustanciales que cause indefensión, o cuando la inobservancia o errónea aplicación de un precepto legal consista en que el juez presidente declaró en la sentencia como ilícito un hecho lícito, o incurrió en un error de derecho al calificar el delito, la participación del acusado o al aplicar la pena. / Si el veredicto fue emitido por la mayoría, el recurso podrá fundarse, además, en la insuficiencia de prueba, o errónea apreciación de la realizada, que evidencia la existencia de una duda razonable sobre la culpabilidad del acusado.”.

Como se colige de lo anterior, el COPP establecía que cuando se tratara de sentencias de un tribunal de jurado, el recurso de apelación no se interpusiera ante una Corte de Apelaciones como ocurría comúnmente, sino que la impugnación debía hacerse directamente por medio de un recurso de casación, que se “saltaba” la instancia intermedia.

En este caso no podemos hablar de avocamiento, porque para que éste exista, la ley debe señalar como competente a un determinado tribunal, al cual le es violentada su condición de juez natural por el tribunal de superior jerarquía avocante. En la casación *per saltum* que vimos con anterioridad, la

ley facultaba a la Sala de Casación Penal para que directamente conociera de la impugnación de la sentencia de primera instancia de un tribunal de jurado. No se le estaba arrebatando la competencia a la Corte de Apelaciones, ésta sencillamente no la tenía. Con la posterior eliminación del Tribunal de Jurado, también desapareció la Casación *per saltum* del COPP.

En conclusión, Venezuela ahora *ex lege* y Argentina por vía pretoriana, comparten en el continente la poca común previsión de la avocación dentro de sus ordenamientos jurídicos. Probablemente sean los dos únicos en el mundo.

CAPÍTULO III

MARCO CONTEXTUAL

Lo que se ha publicado en nuestro país sobre la avocación o el avocamiento es muy escaso, sólo tenemos conocimiento de la obra Roxana Orihuela¹⁴, la cual salió a la luz en el año 1988 y está circunscrita a la utilización que de esta figura realizaba exclusivamente la Sala Político Administrativa a partir de 1976, año en el cual fue aprobada la Ley de la Corte Suprema de Justicia.

La obra “La Guerra de las Salas del TSJ frente al referéndum Revocatorio”¹⁵, escrita con ocasión de la decisión “Ismael García y Comando Ayacucho”, contiene una serie de trabajos donde se hace mención a la utilización del avocamiento por parte de la Sala Constitucional. Estos trabajos, están dirigidos básicamente, al análisis crítico de la decisión antes mencionada, sin ahondar profundamente en los aspectos procesales de esta

¹⁴ ORIHUELA GONZATTI, Roxana: “El Avocamiento de la Corte Suprema de Justicia”. EJV-UCAB, 1988.

¹⁵ Antela, R., Brewer Carías, A., Chavero, R., Duque Corredor, R., y Peña Solís, J.: “La Guerra de las Salas del TSJ Frente al Referéndum Revocatorio”, Editorial Aequitas, C.A., Caracas 2004

figura. Este texto, fue escrito antes de la previsión de la avocación en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Por otra parte, debemos señalar que por ser el avocamiento judicial una figura casi en desuso en derecho comparado, es difícil encontrar en la doctrina extranjera obras que puedan servir de orientación al momento de desarrollar la tesis. Sólo en la Argentina encontramos algunas obras referidas a nuestro tema de análisis

Lo anterior nos circunscribe a apoyarnos básicamente en lo establecido por la jurisprudencia que en materia de avocamiento ha desarrollado el Tribunal Supremo de Justicia.

CAPÍTULO IV

MARCO METODOLÓGICO

La investigación desarrollada para la realización de esta tesis, se circunscribe al análisis documental.¹⁶

El diseño de la investigación es bibliográfico, ya que a través de la revisión de material documental de manera sistemática y rigurosa, se ha llegado al análisis del avocamiento y se han determinado sus características y relación de variables.

Pretendemos profundizar en el estudio de las decisiones de las distintas Salas del Tribunal Supremo de Justicia relativas al avocamiento, con la finalidad de precisar los aspectos procesales de esta figura.

¹⁶ De acuerdo con lo descrito por Ander - Egg (1995), la investigación documental es el procedimiento científico y sistemático de indagación, recolección, organización e interpretación de datos extraídos de fuentes documentales sobre un determinado tema. Basándose en esta definición, la investigación documental va más allá del simple proceso de recolección de datos. Deben ser organizados de manera coherente de acuerdo a la proyección del tema de investigación y ser analizados e interpretados de acuerdo a las diferentes interrogantes que se presenten sobre el tema y cumpliendo con lo planteado en los Objetivos Generales y Específicos.

Para ello utilizaremos como medio fundamental de búsqueda de información, la suministrada por el portal Web del Tribunal Supremo de Justicia <http://www.tsj.gov.ve>.

Igualmente, ubicaremos y analizaremos los trabajos previos que con relación al tema, han sido publicados tanto dentro como fuera de nuestro país.

CAPÍTULO V

DESARROLLO DE LA PROPUESTA

5.- Requisitos procesales del avocamiento

Desde la previsión inicial del avocamiento en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, hasta su actual tratamiento en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, esta institución procesal ha carecido de disposiciones que establezcan con claridad y amplitud sus aspectos procesales. En estos textos legislativos sólo se prevén condiciones generales de la avocación, pero no se detallan las particularidades que conlleva su aplicación.

Igualmente, a diferencia de figuras como el Amparo o la Revisión Constitucional, que tienen definidos gran parte de sus aspectos procesales a través de la llamada jurisdicción normativa realizada por la SC (con las decisiones “José Amando Mejía” y “Corpoturismo”), el avocamiento carece de una única sentencia que especifique con cierta precisión los pasos que deben seguir las distintas Salas del TSJ cuando deciden ejercer esta

potestad. A continuación organizaremos y desarrollaremos cada uno de ellos, extraídos fundamentalmente de una amplia gama de sentencias de las distintas Salas.

5.1.- Órganos jurisdiccionales competentes para ejercer el avocamiento

De conformidad con lo previsto en la LOTSJ, en principio las distintas Salas del Máximo Tribunal, son competentes para conocer *ratione materiae* de cualquier causa que curse en un tribunal de inferior jerarquía, sea de municipio, primera instancia o superior.

Adicionalmente, la Sala Constitucional es competente para avocarse a cualquier causa que esté siendo conocida por alguna de las otras Salas, siempre y cuando se denuncie la violación de principios constitucionales. Igualmente la SC tiene potestad para ejercer la avocación de cualquier expediente que curse ante cualquier otro órgano jurisdiccional de inferior jerarquía, sin importar la materia de su competencia. En este sentido, la siguiente sentencia:

“...No obstante lo anterior, debe desprenderse del contexto de la norma citada que dicha potestad de avocamiento puede operar sobre cualquier expediente que curse ante un determinado Tribunal y que por razón de la materia le podría corresponder a las restantes Salas de este Máximo Tribunal, y no exclusivamente sobre los expedientes que cursan ante las otras Salas. / En consecuencia, se advierte que la potestad de avocamiento consagrada en el artículo 5.4 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, no se restringe única y exclusivamente sobre

los expedientes cursantes ante este Tribunal Supremo, sino cualquier causa que curse ante cualquier Tribunal del país, que por razones de orden público constitucional y de interés público, previa presunción de vulneración de principios jurídicos fundamentales deba conocer esta Sala, en aras de resguardar los derechos de los justiciables o de un posible conglomerado que pudieran encontrarse afectados indirectamente en sus derechos constitucionales...” (Subrayado nuestro) Sentencia Nro. 3015, del 14/10/05, SC, Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales.

Así, la SC puede avocarse inmediatamente al conocimiento de una causa que curse en un tribunal penal, civil, mercantil, laboral, etc. Esto la convierte en una Sala con absolutos poderes. Igualmente, puede entrar a conocer por avocación de cualquier expediente que se esté tramitando en las Salas Civil, Social, Políticoadministrativa, Penal o Electoral.

Cada vez que cualquier tribunal de la República, cometa una grave y escandalosa violación en el manejo de un expediente, está contraviniendo de alguna forma el debido proceso, el cual es un derecho constitucional, y por lo tanto la SC podría avocarse.

En conclusión, hoy en día cada Sala del TSJ se puede avocar a las causas correspondientes a su competencia material y la SC puede ejercer la avocación en cualquier expediente que esté conociendo cualquier tribunal del país, incluyendo las otras Salas.

5.1.1 Avocamiento de la Sala Plena

Un caso interesante se produce con las competencias que pudiera ejercer la Sala Plena en materia de avocación. En principio la LOTSJ, no excluye a la Sala Plena de ejercer la facultad, ya que el aparte 10 del artículo 18, se refiere a “...cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia en las materias de sus competencias respectivas...”. (Subrayado nuestro)

De hecho, la Sala Plena ha conocido de solicitudes de avocamiento que le han sido realizadas y no las ha declarado inadmisibles por no tener competencia para conocer de las mismas, sino por razones distintas.

En este sentido, la decisión de Sala Plena Nro. 21 del 19/03/03, emitida en un caso donde se realizó una solicitud para que ésta se avocara al conocimiento de un recurso de interpretación del artículo 29 del COPP, que el entonces Fiscal General Isaías Rodríguez había interpuesto ante la SC, la Sala estableció entre otros aspectos los siguientes:

“...Así, conforme a las consideraciones expuestas, del análisis de la solicitud de avocación realizada por los abogados Antonio Rosich Sacconi, Gonzalo Himiob Santomé, Eduardo Meier García, Alfredo Romero Mendoza y Juan Carlos Sosa Azpúrua, antes identificados, se aprecia que la causa cuyo avocamiento se solicita, no guarda relación directa con las materias atribuidas expresamente a este órgano jurisdiccional, por lo que esta Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia no resulta competente por la materia para conocer de dicha solicitud. Así se decide...”. (Subrayado nuestro)

Asimismo, el Magistrado Luis Martínez, dejó plasmado en su voto salvado, su inconformidad con el hecho de que la Sala no definió su incompetencia en materia de avocamiento. En este sentido expresó:

“...De allí que en criterio del suscrito, no acierta el criterio de la mayoría sentenciadora en este punto, toda vez que no tenía por qué analizar la competencia para conocer del recurso de interpretación constitucional incoado por el Fiscal General de la República. Por el contrario, lo que sí debió analizar es si esta Sala Plena tienen o no la potestad para avocarse al conocimiento de las causas que cursen por ante la Sala Constitucional. / En este sentido, el fallo debió esclarecer que el avocamiento tal como ha sido solicitado es, sencillamente, imposible. En efecto, el avocamiento, incluso en su sentido estrictamente semántico, implica la previa existencia de una relación jerárquica. No hay avocamiento allí donde no hay jerarquía. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia el vocablo “avocar” significa “[a]traer o llamar a sí un juez o tribunal superior, sin que medie apelación, la causa que se estaba litigando o debía litigarse ante otro inferior”. / Por consiguiente, afirmar que la Sala Plena puede avocarse al conocimiento de cualquier causa que curse en cualesquiera de las demás Salas de este Alto Tribunal sería tanto como predicar que la Sala Plena es un “tribunal superior” respecto al resto de las Salas, lo cual, en efecto, han intentado sostener los solicitantes, pero que, a juicio de quien suscribe es, sencillamente, inadmisibles...”.

En el anterior voto salvado, se objeta la posibilidad de que la SP se avoque a conocer causas que estén siendo conocidas por las demás Salas, pero sigue quedando la duda en cuanto a la posibilidad de avocación en relación a expedientes de tribunales de instancia.

El hecho de que la Sala Plena pueda avocarse a un caso de la SC o viceversa, revive las discusiones que se plantearon con motivo de la revisión que la Sala Constitucional realizó con respecto a la sentencia de la Sala Plena Accidental del 15/08/02, mediante la cual se había declarado sin lugar el antejuicio de mérito solicitado en contra de unos oficiales que presuntamente habían participado en los sucesos de abril de 2002. Asimismo la polémica resurge recientemente, con ocasión de la discusión por parte de la Asamblea Nacional del proyecto de reforma de la LOTSJ, donde este tema constituye uno de los puntos más controversiales, ya que muchos Magistrados han manifestado su inconformidad con que se prevea en el texto legislativo, que la Sala Constitucional pueda anular lo decidido por la totalidad de los Magistrados del TSJ.

5.1.2.- Avocamiento por el Juzgado de Sustanciación

Los excesos en el manejo del avocamiento por parte del TSJ, han llegado al extremo de que el Juzgado de Sustanciación de la Sala Penal, admitió una solicitud de avocamiento y al mismo tiempo ordenó la paralización de la causa avocada, todo ello en franca violación de lo establecido en el artículo 18 de la LOTSJ, el cual prevé la exclusiva potestad de las Salas para conocer de la figura procesal de la avocación. El caso aquí señalado se presentó en la causa Nro. 344, de la SCP del 20/07/06 y motivó el voto salvado de la Magistrada Blanca Rosa Mármol de León, quien expresó entre otros aspectos, lo siguiente:

“...Si bien es cierto que en el artículo 4 de la Ley Orgánica que rige este Máximo Tribunal, se hace referencia a los juzgados de sustanciación y quienes lo componen, no es menos cierto que

estos juzgados tienen sus propias funciones que son distintas a la de las Salas. / De manera que estos juzgados no pueden asumir, en ningún caso, la competencia que taxativamente le atribuye el legislador a las Salas. / El artículo 18 de la ley en mención, es clarísimo cuando indica que es “La Sala”, de oficio o a instancia de parte, quien podrá recabar de cualquier tribunal de instancia, en el estado en que se encuentre, cualquier expediente o causa, para resolver si se avoca, y directamente asume el conocimiento del asunto, o, en su defecto lo asigna a otro tribunal. /En este sentido, resulta incomprensible para quien aquí suscribe, que se le atribuyan al Juzgado de Sustanciación funciones que por su envergadura corresponden legalmente a los cinco Magistrados que componemos la Sala de Casación Penal, y no a su presidente, conjuntamente con la secretaria y el alguacil...”.

El caso anterior constituye sólo una lamentable excepción a la regla que prescribe el conocimiento del avocamiento única y exclusivamente para las Salas.

5.2.- Legitimación Activa

En principio, la LOTSJ nada dice acerca de las condiciones que se deben reunir para tener la legitimación activa en materia de avocación. El artículo 19 en su 5to. Aparte, sólo establece de manera general lo siguiente: “...se declarará inadmisibile la demanda, solicitud o recurso cuando (...) sea manifiesta la representación o legitimidad que se atribuya al demandante, recurrente o accionante...”.

La SC y las demás Salas, han sido ambiguas e inconstantes en tratar el punto de los legitimados para realizar la solicitud de avocación. En principio,

la mayoría de las decisiones que se han producido, establecen que sólo las partes o sus representantes son legitimados activos. En este sentido, la decisión Nro. 2038 de la SC de fecha 27/11/06 establece lo siguiente:

“...4.1. De conformidad con el artículo 5.48 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, es de la competencia de este Máximo Tribunal “*solicitar de oficio o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto cuando lo estime conveniente*”. De allí que, aparte de la actuación *ex officium* del Tribunal, el avocamiento sólo podrá plantearlo alguna de las partes intervinientes en el proceso que se pretenda pase al conocimiento de la Sala. En el presente caso, quien presentó dicha pretensión es un tercero y carece, por tanto, de legitimación para la interposición de la solicitud de avocamiento. Así se declara...”. (Subrayado nuestro)

En materia penal, como excepción, los defensores de los imputados no deben de tener representación especial para solicitar la avocación, con la sola juramentación ante el juez correspondiente basta. Inclusive en nuestro criterio, el propio imputado sin el concurso de un defensor también pudiera hacerlo. La víctima estaría igualmente facultada para hacer la solicitud. En este sentido, la siguiente decisión, emitida en un caso en el que un juez que había conocido previamente de una causa, pretendía solicitar la avocación sobre la misma, cuando el expediente cursaba en otro tribunal:

“...En la actualidad el ciudadano SIMON JOSE ARRIETA QUINTERO, quien ya no es Juez Suplente y aunque lo fuera actualmente no posee cualidad de parte, toda vez que no tiene la condición de imputado, agraviado o víctima, acusador o querellante, lo cual a todas luces lo imposibilita para hacer tal solicitud –avocamiento-, ya que no tiene un ***interés legítimo y directo*** en la causa, por ello, y al no ser parte en el proceso, resulta forzoso para esta Sala, declarar ***improcedente la solicitud***

de avocamiento planteada en autos. Así se decide. / La Sala estima prudente exhortar a todas aquellas personas que no sean parte en una causa, a abstenerse de solicitar el recurso excepcional que configura la institución del avocamiento, a objeto de que la tutela judicial sea efectiva, pues lo contrario significa un retardo en el proceso...”. (Subrayado nuestro) Sentencia 293 del 24/08/04. Sala Penal, Magistrado Ponente: Blanca Rosa Mármol.

Si bien los anteriores han sido los criterios mayoritarios de las distintas Salas, no siempre se ha exigido la condición de parte para realizar y ser admitida la solicitud de avocamiento. En la sentencia ya comentada en este trabajo, referida a la decisión 566 del 12 de marzo de 2004, la SC permitió que el Diputado Ismael García, en nombre del “Comando Ayacucho”, realizara la solicitud de avocación en relación al expediente que cursaba en la Sala Electoral, en el cual, se había decidido mediante una medida cautelar validar las llamadas “firmas planas”. Esto motivó a que la Sala Electoral lo advirtiera a los Magistrados de la SC en los siguientes términos:

“... 2.- La Sala Constitucional no se ha pronunciado válida y favorablemente con respecto al avocamiento que señaló estar conociendo, el cual es, a todas luces, inadmisibles o en todo caso improcedente de conformidad con la pertinente jurisprudencia (Vid. Sentencia N° 806 de fecha 24 de abril de 2002, caso SINTRACIMIENTO), además de la circunstancia de haber sido solicitado por una persona que no es parte en los procesos judiciales cuyo avocamiento solicita...” Pronunciamiento de la Sala Electoral de Fecha 29/03/04. Magistrado: Luis Martini Urdaneta.

En el mismo sentido, el voto salvado del Magistrado Pedro Rondón Haaz en la sentencia 566, del 12/04/04, Sala Constitucional, en el cual señala:

“...y no hay prueba en el expediente ni alegato de ningún tipo acerca de que los componentes del prenombrado “Comando” le hubieren conferido la representación o la dirección del mismo al ciudadano Ismael García. / (Omissis) / Con base en la circunstancia que se ha apuntado, la Sala ha debido declarar la inadmisibilidad de la solicitud de avocamiento...”. (Subrayado nuestro)

A pesar de las contradicciones antes evidenciadas, pudiéramos concluir que sólo las partes o sus representantes son los legitimados activos (salvo lo antes señalado en materia penal), pero la excepción realizada por la SC crea una obligada confusión que deja espacio para la duda, principalmente cuando se trate de casos con relevancia política, donde todo pareciera estar permitido.

Por otra parte, es necesario señalar, que si la solicitud no la interpone un legitimado activo, pero cualquiera de las Salas constata en el expediente una grave violación a los derechos fundamentales, cabría la posibilidad de que igualmente las mismas entraran a conocer la causa de oficio. Esto por cuanto como se sabe, todas las Salas del TSJ son garantes de la incolumidad de la Constitución, y esta facultad la pueden ejercer *motu proprio*.

5.3.- La Avocación de Oficio

De conformidad con lo que establece de la LOTSJ, las distintas Salas, además de conocer de solicitudes de avocamiento a instancia de parte,

tienen la potestad de hacerlo de oficio (*ex officio*).

Para que la Sala tenga la oportunidad de entrar a avocarse al conocimiento de una causa por propia voluntad, sin requerimiento de parte, primero debe haber sabido de la existencia de la misma y de las irregularidades que en ella pudieran estar sucediendo. Para ello sólo se nos ocurren dos posibilidades:

La primera de ellas es a través del hecho público notorio comunicacional, el cual ha sido definido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en sentencia N° 98 de fecha 15 de marzo de 2000, en donde se señalan entre otros aspectos los siguientes:

“... con el auge de la comunicación escrita mediante periódicos, o por vías audiovisuales, ha generado la presencia de otro hecho, cual es el hecho publicitado, el cual en principio no se puede afirmar si es cierto o no, pero que adquiere difusión pública uniforme por los medios de comunicación social, por lo que muy bien podría llamársele el hecho comunicacional y puede tenerse como una categoría entre los hechos notorios, ya que forma parte de la cultura de un grupo o círculo social en una época o momento determinado, después del cual pierde trascendencia y su recuerdo solo se guarda en bibliotecas o instituciones parecidas, pero que para la fecha del fallo formaba parte del saber mayoritario de un círculo o grupo social, o a el podía accederse ...”.

En efecto, por medio de la prensa escrita, radio o televisión, los magistrados que conforman las distintas Salas, pudieran ser puestos al tanto, de un caso donde hayan ocurrido graves irregularidades que pongan en tela de juicio la imagen del Poder Judicial, y así a través del avocamiento estarían

en capacidad de solventar la situación.

En nuestro criterio, la segunda vía mediante la cual las Salas del TSJ pudieran tener conocimiento de una causa que amerite la avocación, estaría constituida por los hechos notorios judiciales, los cuales han sido definidos por la SC de la siguiente manera:

“...En estos supuestos de actuaciones de oficio, es donde tiene acogida la notoriedad judicial, la cual consiste en aquellos conocimientos que tiene el Juzgador por el mismo ejercicio de sus funciones, hechos los cuales no forman parte de su conocimiento privado, sino que pueden ser incorporados al proceso por formar parte del ejercicio del núcleo de sus funciones. / En resguardo de una eficaz administración de justicia, cercana a la realidad por parte de los órganos jurisdiccionales, es como se concibió la esencia del premencionado artículo 12 del Código de Procedimientos Civil, el cual concede a éstos la posibilidad de incorporar y complementar los fallos judiciales, con fundamento en el conocimiento de diversas decisiones que se produzcan en el marco de determinados casos dentro del desarrollo de su actividad jurisdiccional, en aras de salvaguardar y propugnar un correcto mantenimiento del Estado de Derecho y de Justicia y en la **búsqueda de la verdad jurídica**. (Vid. Sentencia de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia del 29 de noviembre de 1990, caso: “*Cristopher Anthony Robinson*”)...”. Sentencia 724 del 05/05/05, SC. Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales

A través de páginas Web como la del TSJ, <http://www.tsj.gov.ve> , las distintas Salas pudieran tener conocimiento de las irregularidades que se produzcan en un proceso que curse ante un tribunal de inferior jerarquía, a los fines de avocarse de oficio a él. Asimismo, por esta misma vía la SC pudiera enterarse de lo que ocurre en un expediente cursante en cualquiera

de las otras Salas y *motu proprio* tendría la posibilidad de ejercer la potestad de avocación.

De conformidad con nuestra investigación, cuando las Salas han ejercido la avocación de oficio, lo han hecho sin realizar mayores consideraciones acerca de la manera en que obtuvieron el conocimiento de las irregularidades de la causa avocada, sin embargo reiteramos que las dos analizadas, son las únicas formas que tienen de hacerlo.

5.4 Admisión de la solicitud

Otra de las discrepancias existentes entre las Salas del TSJ, se deriva de la forma de tramitar la admisión de las solicitudes de avocación. Las diferencias en el método, se producen incluso dentro de una misma sala.

En principio la ley pareciera determinar dos fases; la primera, constitutiva de una revisión por parte de la Sala del escrito contentivo de la solicitud de avocamiento y de los elementos que la acompañen. Una vez verificada la pertinencia de la petición, vendría una segunda que conllevaría a recabar el expediente. Luego de esto, en tercer término, se produciría la decisión sobre el fondo. En efecto el artículo 18 de la LOTSJ establece entre otros aspectos, lo siguiente:

“...Cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia en la materia de su respectiva competencia, de oficio o instancia de parte, con conocimiento sumario de la situación podrá recabar de

cualquier tribunal de instancia, en el estado en que se encuentre, cualquier expediente o causa. / (Omissis) / Al admitir la solicitud de avocamiento, la Sala oficiará al tribunal de instancia, requiriendo el expediente respectivo...”.

En la Sala penal, por ejemplo, la Magistrada Blanca Rosa Mármol de León, en principio, era del criterio de que el expediente debía recabarse primero antes de emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad de la solicitud. Lo consideraba imprescindible para la verificación correcta de las irregularidades denunciadas. En este sentido, dejó plasmada su posición de la siguiente manera:

“...En el presente caso no fue solicitado el expediente, lo cual siempre he considerado indispensable (tal como lo he plasmado en diferentes votos salvados en relación a este punto) a los fines de decidir si realmente procede o no avocarse al asunto; no es suficiente la consignación de copias certificadas de algunas actuaciones, puesto que denuncias graves deben observarse directamente del propio expediente, a objeto de verificarlas materialmente. De allí que estimo que la presente decisión no se encuentra ajustada a la derogada ley de la Corte Suprema de Justicia, ni a la jurisprudencia reiterada emanada de esta Sala...”. Sentencia SP del 20/08/04, Nro. 289, Magistrado Ponente Alejandro Angulo Fontiveros.

En el mismo sentido, en la SC el Magistrado Pedro Rondón Haaz, ha expresado:

“...3. Esta Sala estima que, para la decisión respecto de la admisibilidad de la solicitud de avocamiento que se juzga, requiere la disponibilidad de los expedientes n.ºs 441-08, 2078-08, 506-08, 3072-09 y 2368-08, que corresponden, respectivamente, a las causas que fueron conocidas por las Salas Cuarta –los dos

primeros-, Octava –el tercero y el cuarto- y Novena de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas, que son las que, según se desprende del contenido de la petición, están vinculadas con la pretensión *sub examine*. ..”. Sentencia 1374 del 22/10/09, SC. Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz

Posteriormente, la Magistrada Blanca Rosa Mármol de León modificó su criterio y consideró que podían existir excepciones en cuanto a la obligatoriedad de exigir primero el expediente, para luego decidir sobre la admisión. En este sentido, su voto concurrente en la Sentencia Nro. 069 del 05/04/05:

“...Excepcionalmente, **en casos evidentes como el de no tener cualidad o relación alguna con el asunto planteado, derivaría un pronunciamiento de inadmisibilidad**, tal es el caso decidido en fecha 24 de agosto de 2004, (sentencia N° 293), en relación con la falta de cualidad del solicitante en la causa objeto del avocamiento. Esa declaratoria procede inclusive sin pedir el expediente, siempre que de los recaudos se evidencie la falta de cualidad o relación del solicitante con la causa. / Otra **excepción que da lugar a un pronunciamiento de inadmisibilidad, es cuando el propio solicitante manifiesta haber cometido un error dentro de la causa que pide sea objeto de avocamiento**, circunstancia que no puede atribuírsele al ente judicial como una indebida tramitación del recurso o como una escandalosa violación al orden jurídico. Tal circunstancia debe ser observada por la Sala dentro del escrito de solicitud de avocamiento, por lo cual no se hace necesario requerir el expediente. / En el presente caso surge **otra excepción semejante a la anterior, y es aquella en la cual el solicitante manifiesta o se desprende de lo dicho en la solicitud, que no agotó los recursos idóneos existentes, tanto ordinarios como extraordinarios para resolver las denuncias que alega...**”. (Negritas de la Sala)

Si bien es cierto que no hay uniformidad en el procedimiento de

admisión de las solicitudes de avocamiento, no es menos cierto que en la gran mayoría de los casos, las distintas Salas analizan el escrito y los elementos que los acompañen, antes de decidir la admisión. Luego de admitida la solicitud, se recaba el expediente correspondiente¹⁷. Dentro de este frecuente modo de proceder, existen ciertas particularidades.

En primer término, las Salas en muchas oportunidades han realizado autos para mejor proveer, con la finalidad de obtener por cuenta propia, un mayor cúmulo de información antes de decidir sobre la admisión. Así por ejemplo, han dirigido oficios a ciertas instituciones e incluso han realizado llamadas telefónicas, todo ello en la búsqueda de un mejor conocimiento del avocamiento planteado. En este sentido las decisiones siguientes decisiones:

“...Por otra parte, esta Sala de Casación Penal, a través de llamada telefónica realizada al mencionado Juzgado Séptimo de Control, donde se habló con la Secretaria de dicho Tribunal, se constató que la audiencia preliminar en el presente caso fue celebrada el 26 de julio de 2005, admitiéndose la acusación presentada por el Representante del Ministerio Público y se mantuvo la medida de privación de libertad a los imputados. ...” Sentencia Nro. 601 del 18/10/05, SP, Magistrado Ponente: Deyanira Nieves.

Igualmente, la decisión Nro. 196, SC, del 16/02/06, con Ponencia de Luis Estella Morales, señala:

“...En aras de pronunciarse sobre la solicitud de avocamiento presentada ante esta Sala Constitucional por el abogado Mario

¹⁷ Ver sentencia 062 5/04/05 SP

Trivella L., antes identificado, en su carácter de apoderado judicial del ciudadano Andrés Simón Azpúrua Rodríguez, considera esta Sala imprescindible ordenar al Juzgado Undécimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, al Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y al Juzgado Superior Séptimo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, remitan información sobre el estado en el cual se encuentran las causas correspondientes a los expedientes Nros. 22.686, 29.212 y 9.280, respectivamente y las medidas judiciales que se encuentran vigentes, todo lo cual deberá ser enviado a esta Sala dentro de los cinco (5) siguientes a su notificación de conformidad con lo establecido en los artículos 18 párrafo décimo y 21 párrafo décimo tercero de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia...". Sentencia Nro. 196 del 16/02/06, SC, Magistrado Ponente: Luis Estella Morales.

Si bien es cierto que como vimos anteriormente, mediante una actuación de oficio, las Salas han suplido las carencias de las solicitudes, en otras oportunidades se ha establecido que el escrito de petición de avocación, debe bastarse por sí solo. En este orden de ideas la Sala Penal dejó sentado lo siguiente:

“...Por todo lo expuesto la Sala observa que en este caso no se dan las circunstancias excepcionales que justifiquen un avocamiento pues el solicitante no acreditó tales circunstancias y la Sala no tiene por qué suplir la carga probatoria que corresponde a los solicitantes de avocamientos ni su consiguiente actividad en dicho sentido. Y, en consecuencia, concluye en que la solicitud interpuesta el ciudadano RAMÓN GUERRA BETANCOURT es inadmisibile. Así se decide...”. (Subrayado nuestro) Sentencia 392 de fecha 21/06/05, SP, Magistrado Ponente: Alejandro Angulo Fontiveros.

Por otra parte, cabe destacar que en esta fase de la admisión de la solicitud, pudiera verse vulnerado el derecho a la defensa de la contraparte de aquella que realiza la solicitud, esto por cuanto en esta etapa, la Sala correspondiente no realiza notificación alguna de la presentación del escrito de avocamiento ni de su admisión, lo que trae como consecuencia, que la parte que desconoce la solicitud, no pueda oponerse a su admisión mediante la consignación de alegatos o elementos probatorios. Asimismo, tampoco podría ir en contra de la competencia subjetiva del Juez a través de la interposición de una recusación. En conclusión, todo este proceso de admisión se realiza a espaldas de la contraparte, lo que en nuestro criterio, le causa una evidente indefensión.

Como veremos más adelante, en algunas oportunidades la contraparte de la solicitud de avocamiento, ha presentado alegatos en contra de la admisión, peticiones de aclaratorias, recusaciones, etc., pero cuando esto ocurre, depende de su diligencia o del azar, por cuanto insistimos que la notificación nunca se produce.

Asimismo, debemos señalar que las Salas en muchas oportunidades niegan o admiten solicitudes de avocamiento sin una suficiente motivación, esto hace que la discrecionalidad del ejercicio de la institución procesal aumente y que a su vez se cause indefensión, por cuanto las partes desconocen las razones fundamentales que impulsaron a la Sala a tomar la decisión. Como ejemplo de ello, tenemos la siguiente sentencia, donde su total contenido se limita a lo siguiente:

“...Vista igualmente, la solicitud de avocamiento y ratificación del

mismo presentadas el 3 de mayo de 2005 y el 27 de junio del año en curso, por los ciudadanos abogados JOSÉ MORA MOLINA y RÓMULO JESÚS PACHECO FERRER, Fiscal Décimo del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Estado Lara y Fiscal Décimo Séptimo, al Nivel Nacional con Competencia Plena respectivamente, en relación con la causa seguida ante el Juzgado Noveno de Primera Instancia de Control del Circuito Judicial Penal del Estado Lara (actualmente en distribución en virtud de la incidencia de recusación interpuesta contra la juez del citado juzgado), acerca de la investigación que dirigen las referidas Fiscalías en contra de los ciudadanos GAUDY INFANTE ALDANA, RAFAEL EDUARDO PERDOMO, ELADIO JOSÉ PEÑA CASTAÑEDA y FERNANDO JOSÉ OVIEDO ESCALONA, los tres primeros, funcionarios activos de la División de Investigaciones Penales de las Fuerzas Armadas Policiales del Estado Lara, por la supuesta comisión del delito de HOMICIDIO CALIFICADO, tipificado en el artículo 408 del Código Penal, en perjuicio de los ciudadanos ALEJANDRO ISAAC ZUBILLAGA y MARÍA ELENA DI BATTISTA DE ISAAC (occisos), esta Sala, ADMITE las presentes solicitudes, acuerda solicitar a la Presidencia del Circuito Judicial Penal del Estado Lara el expediente original y todos los recaudos relacionados con tal expediente y ordena paralizar la causa de acuerdo con el aparte 12 del artículo 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia...". Sentencia Nro. 457 SCP, del 14/07/05, Magistrado Ponente: Eladio Aponte Aponte.

Con esta escasa argumentación se admitió la solicitud de avocamiento. Esto ejemplifica perfectamente el punto que queremos resaltar, por cuanto aquí no se hace mención de las razones por las cuales la Sala considera que las condiciones específicas del artículo 18 están dadas.

5.5.- Ampliación de la Solicitud

En este punto, debemos destacar, que las partes una vez que presenten la solicitud de avocamiento, pueden perfectamente ampliar la

misma. Si consideran que ha sido insuficiente, pueden aportar nuevos datos y alegar otras circunstancias a las plasmadas inicialmente, todo en aras de ampliar las posibilidades de su admisión. En este sentido, veamos la siguiente decisión:

“...Consta en autos que el 08 de noviembre de 2006, el ciudadano Ramón Alfredo Aguilar Montaña, abogado, titular de la cédula de identidad n° 3.145.914, en su nombre y en el de su cónyuge, la ciudadana Aura Helena Herrera de Aguilar, titular de la cédula de identidad n° 5.933.685, inscrito aquél en el I.P.S.A. bajo el n° 17-573, solicitó a esta Sala avoque la causa que cursa ante el Juzgado Séptimo de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil Bancario con Competencia Nacional bajo el n° 000937. / Después de la recepción del expediente respectivo, se dio cuenta en Sala por auto del 13 de noviembre de 2006 y se designó ponente al Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz. Luego, los días 20 y 21 siguientes, el solicitante presentó escrito de ampliación de la solicitud de avocamiento y consignó recaudos...”. (Subrayado nuestro). Sentencia 2026, del 24/11/06, SC, Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz.

5.6.- Orden de recabar el expediente

Una vez admitida la solicitud de avocamiento, generalmente el próximo paso es pedir al tribunal abogado mediante oficio, la remisión del expediente a la Sala respectiva.

Ante el silencio de la ley, la jurisprudencia ha sido disímil en determinar el lapso que tiene el tribunal de instancia para realizar el envío de la causa a la Sala avocante. En diferentes sentencias, se han previsto tiempos distintos.

Veamos algunos ejemplos:

“... La remisión antes acordada, deberá ser efectuada en el lapso de cinco (5) días continuos siguientes al recibo del oficio que a tal efecto se ordena librar. (Subrayado nuestro). Sentencia Nro. 1715, del 20/08/04. SC, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Un lapso diferente al anterior, lo vemos en la siguiente sentencia:

“...por lo que se **ORDENA** a dichos Juzgados suspender el curso de las causas respectivas y remitir en un lapso de tres (3) días continuos, más el término de la distancia que fije la Secretaría de la Sala, una vez verificada como sea su notificación, la totalidad de los mencionados expedientes...”. (Subrayado nuestro). Sentencia Nro. 502, del 04/04/08. SC, Magistrado Ponente: Carmen Zuleta de Merchán.

En la mayoría de los casos, las distintas Salas no le señalan al tribunal de instancia ningún lapso específico para el envío del expediente, quedando sobreentendido que según el principio de la celeridad procesal, deben hacerlo con prontitud.

La negativa de enviar el expediente por parte del tribunal avocado, sin duda que constituiría un flagrante desacato a la Sala respectiva, lo cual conllevaría a la imposición de las sanciones correspondientes.

5.6.1.- Paralización de la causa

El artículo 18 de la LOTSJ establece al respecto que: "...Al admitir la solicitud de avocamiento, la Sala oficiará al tribunal de instancia, requiriendo el expediente respectivo y podrá ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa y la prohibición de realizar cualquier clase de actuación...". (Subrayado nuestro).

Como puede colegirse de lo anterior, la orden de paralización del expediente, no es una obligación de la Sala avocante, tan sólo es una posibilidad.

En muchos casos, las Salas no solicitan el expediente original y se limitan a exigir copias certificadas del mismo. Esto guarda estrecha relación con la posibilidad de paralizar o no las actuaciones del tribunal de instancia, ya que de recabarse las actas originales, poco importa que se produzca la orden expresa o no de detención de la causa, en la práctica, al carecer físicamente del expediente, el tribunal de instancia no puede fácticamente continuar conociendo de la misma.

En materias como la penal, en el proceso se presentan lapsos de obligatorio cumplimiento, dentro de los cuales se deben realizar determinados actos. Un ejemplo de ello lo constituye el término de 30 días que de conformidad con el artículo 250 del COPP, tiene el Ministerio Público para presentar la acusación, contados desde el momento en que se decretó

la privación judicial preventiva de un ciudadano.

Si se produce un avocamiento de las SCP o de la SC en ese transcurso de tiempo, al serle arrebatado el expediente al tribunal de control, la fiscalía pudiera verse impedida de presentar el acto conclusivo acusatorio o de otra índole.

En estos casos, las Salas han preferido solicitar copias certificadas en vez del original del expediente y así no paralizar la causa. En este sentido, veamos la siguiente sentencia:

“...Tiene razón el recurrente, cuando considera urgente su pedimento, por cuanto una paralización de la investigación obstruye el ejercicio de sus derechos, fundamentalmente el de presentar acto conclusivo antes de la finalización de la prórroga de 15 días acordada en la audiencia del 10 de junio de 2004 en el Tribunal Militar de la causa, así como también el de continuar la investigación en la que hay pluralidad de imputados y de actos investigativos pendientes. / Considera esta Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia que el auto dictado el 17 de junio de 2004 es de mera sustanciación, conforme a la examinada jurisprudencia de la Sala Constitucional, por lo que puede ser revocada por esta misma Sala. /Por esta razón, considera esta Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia que procede la declaratoria parcial con lugar del recurso de revocación, propuesto por el ciudadano Capitán (Ej) **Lisandro Bautista Landaeta**, Fiscal Militar Superior de Caracas, contra el auto del 17 de junio de 2004, en el que se ordena la solicitud del expediente original y la abstención de realizar cualquier actuación en el expediente. / En consecuencia, la Sala acuerda dejar sin efecto el auto de mera sustanciación, de fecha 17 de junio de 2004, en cuanto a la paralización de la causa; y, en lo concerniente a la remisión del expediente N° 2-04-030, se ratifica lo resuelto en dicho auto, con el señalamiento expreso de que debe mantenerse en dicho Tribunal Militar Segundo de Primera Instancia Permanente

de Caracas el expediente original y remitir a esta Sala una copia certificada, a los efectos del requerimiento que pudiere hacer de las actas el Ministerio Público Militar, tanto para la presentación de actos conclusivos como para la continuación de la fase preparatoria de la causa...”. Sentencia Nro. 226, del 23/06/04 SCP, Magistrado Ponente: Jesús Bautista Rodríguez.

Por último cabe acotar, que por mandato expreso del artículo 18, todas las actuaciones y diligencias que realice el tribunal avocado, luego de la orden de paralización de la causa emitida por la Sala, serán declaradas nulos.

5.6.2.- Cesación de la irregularidad procesal objeto de la solicitud

Pudiera presentarse la situación en la cual, durante la fase de admisión o cuando la Sala ya solicitó el expediente respectivo, la razón que motivó la solicitud de avocación hubiese sido resuelta. En estos casos el avocamiento habría perdido todo su sentido. Un ejemplo de esta situación lo veremos en estas sentencias:

“Del texto transcrito, se evidencia que la Sala de Casación Civil se pronunció expresamente sobre uno de los alegatos formulados por la parte solicitante para fundamentar el avocamiento de esta Sala al conocimiento de esa causa, de tal modo que resulta inadmisibles la solicitud formulada, pues ha perdido objeto el examen de las denuncias en ella contenidas...”. Sentencia Nro. 1446, de 02/08/04, SC, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

“...Requirió el avocamiento de esta Sala por cuanto las actividades

en dicha Corte se encontraban suspendidas, debido a la cesación en sus funciones de sus antiguos Magistrados. / Sin embargo, si bien es cierto que para el momento de la solicitud esta era la situación, la misma ha variado, pues la Sala Políticoadministrativa de este Tribunal Supremo de Justicia, mediante Resolución del 15 de julio de 2004, designó a los jueces de las Cortes Primera y Segunda de lo Contencioso-Administrativo, y estableció que tales órganos judiciales “*se instalarán y comenzarán a ejercer sus competencias y atribuciones a partir de la fecha de la designación de los jueces que la conformarán*”, con lo cual la Corte Primera ya está en funcionamiento. / **Las razones que adujo la ciudadana Silvia Esperanza Pereira Reyes ya no existen. En consecuencia, su solicitud se declara inadmisibile.** Así se decide...”. (Subrayado nuestro) Sentencia Nro. 3160, del 15/12/04, SC, Magistrado Ponente: Carmen Zuleta de Mechan.

Resulta lógico, que una vez cesada la presunta grave irregularidad procesal denunciada, se produzca el decaimiento de la pretensión y la consecuente finalización del proceso de avocamiento.

5.6.3.- Conocimiento de varias causas a la vez y acumulación de solicitudes de avocamiento.

Otra situación que pudiera presentarse en los procesos de avocamiento, estaría constituida por una solicitud de avocación que involucre varias causas.

En estos casos es perfectamente viable que la Sala respectiva, una vez admitida la petición, pida cada uno de los expedientes a los tribunales de instancia correspondientes, por supuesto respetando su competencia

material.

En el caso de la SC, ella si pudiera avocarse a conocer expedientes que se encuentren siendo tramitados por tribunales de materias distintas. Por ejemplo, la SC podría conocer en avocación de causas civiles y penales que guardaren relación entre sí. Inclusive pudieran provenir de tribunales de jerarquías distintas. En este sentido, ver sentencia Nro. 3015, del 14/10/05, SC, Magistrado Ponente: Luis Estella Morales.

En otro orden de ideas, de presentarse diversas solicitudes de avocamiento, presentadas por partes distintas, que guarden relación con un mismo caso, perfectamente pueden ellas ser acumuladas. Esto lógicamente para evitar sentencias contradictorias. La Sala Constitucional lo ha previsto de la siguiente manera:

“...En tal sentido, se advierte que tales solicitudes de avocamiento fueron incoadas por distintos quejosos y por diferentes motivos. Así pues, visto que la acumulación de causas es plenamente aplicable dentro de la solicitud de avocamiento, se impone precisar que la figura de la acumulación obedece a la necesidad de evitar la eventualidad de sentencias contradictorias en causas que guardan entre sí estrechas relaciones...”. Sentencia Nro. 659, del 29/03/06, SC, Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales.

5.7.- Medidas cautelares en el avocamiento

Como es lógico, al ejercer la facultad de avocamiento, la respectiva Sala

del TSJ, continúa manteniendo la potestad cautelar de todo órgano jurisdiccional, la cual está relacionada con la tutela judicial efectiva, prevista en el artículo 26 de la Constitución Nacional de la República Bolivariana de Venezuela. Esta ha sido interpretada por la SC de la siguiente forma:

“...En el estadio constitucional actual, como herramientas del justiciable para procurar la ejecutabilidad de un posible fallo estimatorio a su pretensión, las medidas cautelares son comprendidas –sin lugar a dudas- como herramientas destinadas a hacer valer el postulado constitucional reconocido en el artículo 257 de la Carta Magna, según el cual el proceso es un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Desde esta visión, las providencias cautelares son, en palabras del Profesor Calamandrei (Providencias Cautelares, Buenos Aires, Ed. Bibliográfica Argentina, 1984, p. 45), «*el instrumento del instrumento*». / Por ello la Sala -en no pocas oportunidades- ha dejado perfectamente claro que la tutela en sede cautelar no es potestativa del juez sino que, por el contrario, constituye su deber ineludible procurarla (véanse, entre otras, sentencias n^{os} [1832/2004, caso: Bernardo Weininger](#); [3097/2004, caso: Eduardo Parilli Wilhem](#); [269/2005, caso: Defensoría del Pueblo](#); [270/2005, caso: B.P. Oil Venezuela Ltd.](#) y [4335/2005, caso: Wilmer Peña Rosales](#)). / Si bien la potestad cautelar se reconoce como una garantía fundamental del derecho a la tutela judicial efectiva, su otorgamiento se encuentra vinculado a la satisfacción de determinadas exigencias tendentes a evitar que quien la solicite, se procure una ventaja inmerecida –en perjuicio de su contraparte- valiéndose del proceso con un objeto ajeno a la prosecución de la justicia...”. Sentencia Nro. 1683 del 07/08/07, SC, Magistrado Ponente: Jesús E. Cabrera Romero

Por supuesto, que para que se proceda a dictar una medida cautelar, deben estar presentes los dos requisitos esenciales denominados *Fumus Bonis iuris* y el *Periculum in mora*. Asimismo, se podrían dictar medidas nominadas o innominadas. Las Salas han dictado cautelares en pocas ocasiones, un ejemplo de ello lo constituye la siguiente decisión:

“...Por las razones anteriormente expuestas, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, administrando justicia en nombre de la República por autoridad de la Ley, se **AVOCA** al conocimiento de los expedientes signados con los Nros. 326-99 y 2575-06, cursantes por ante el Juzgado Séptimo de Ejecución de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y de la Sala Tercera de la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Distrito Metropolitano de Caracas, respectivamente, se **ACUERDA** medida cautelar innominada consistente en el nombramiento de una Junta de Administración *ad-hoc* de dicha compañía, la cual deberá rendir cuentas a esta Sala oportunamente cada mes vencido, de las operaciones y cuentas realizadas sobre sus activos y pasivos, en los términos expuestos en el presente fallo, hasta que se decida el fondo del presente caso...”. Sentencia Nro. 1626, del 11/08/06, SC, Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales

Estas medidas cautelares, pudieran ser aplicadas por la Sala respectiva por muy poco tiempo, ya que como veremos más adelante, en teoría la resolución de fondo del avocamiento debe ser dictada de forma perentoria. Una larga permanencia de la Cautelar, sólo tendría vigencia en caso de que la Sala avocante decidiera continuar directamente con el conocimiento del asunto. A pesar de esto, en la práctica se han dictado medidas cautelares en avocamiento, que han durado años en vigencia.

5.8.- El expediente debe cursar en un tribunal

Para que una Sala del TSJ pueda avocarse a una determinada causa, la misma debe cursar en un tribunal de inferior jerarquía, así lo establece el propio artículo 18 cuando señala: “...cualesquiera de las Salas del Tribunal

Supremo de justicia en las materias de su respectiva competencia, de oficio o a instancia de parte, con conocimiento sumario de la situación, podrá recabar de cualquier tribunal de instancia...". El tribunal avocado puede ser de cualquier jerarquía inferior, pero siempre debe tratarse de un órgano jurisdiccional.

En algunas materias, puede ocurrir que el proceso se inicie sin que exista participación directa de un tribunal. Por ejemplo, en el ámbito penal, en la etapa preparatoria, el Ministerio Público dicta el auto de inicio de la investigación, sin que necesariamente el tribunal de control tenga conocimiento de las actas del expediente en formación. Aquí el órgano jurisdiccional tiene la potestad legal y constitucional de garantizar el debido proceso en esta fase, pero esto se hace efectivo verdaderamente sólo cuando algunas de las partes realiza una petición formal ante él. En este caso, mientras la fiscalía se encuentre investigando y el tribunal no tenga propiamente el conocimiento del expediente, ninguna Sala podrá avocarse al mismo. Esto ha sido establecido por el TSJ, en tal sentido, ver voto salvados de la Magistrada Blanca Rosa Mármol, en Sentencia Nro. 414 SCP del 17/10/06.

Los problemas suscitados en cuanto al avocamiento de una causa que curse en el Ministerio Público y no en un tribunal, han producido incluso controversias entre Poderes que han tenido que ser conocidas por la Sala Constitucional. En este sentido ver decisión Nro. 1421 SC, del 27/07/04, con ponencia del magistrado José Manuel Delgado Ocando.

En conclusión, la causa debe estar siendo conocida por un tribunal de

inferior jerarquía, hasta que esto no haya ocurrido efectivamente, el avocamiento no será posible.

5.9.- Órgano jurisdiccional ante el cual se interpone el avocamiento

Muchos medios de impugnación dentro de los distintos procesos previstos por nuestras leyes, se interponen directamente ante el tribunal que emitió la decisión que se ataca. En el caso de la avocación, aunque la LOTSIJ guarde silencio sobre ello, la misma debe introducirse ante la propia Sala a la cual va dirigida la solicitud. Así ha quedado sentado por la jurisprudencia, veamos:

“...Por otra parte, es de señalar que en casos como los de la revisión constitucional de sentencias definitivamente firme, esta Sala Constitucional, no ha aceptado la remisión por parte de Tribunales que, como en el presente caso, se adjudicaron la competencia para el envío, bien de oficio o a petición de parte, de un expediente continente de una decisión para su revisión, por cuanto la solicitud al respecto debe hacerse, como se indicó *supra*, directamente ante esta Sala Constitucional (Vid., entre otras, sentencias números N° 2793 del 6 de diciembre de 2004 caso: *Akram El Nimer Abou Assi*, N° 2607 del 12 de agosto de 2005 caso: *Unidad Educativa Colegio Los Próceres* y N° 419 del 13 de marzo de 2007 caso: *Luis Rafael Aponte Aponte*), criterio que se extiende y aplica al presente caso, por ser similar en relación a la presentación de las demandas y solicitudes ante esta Sala. / En este sentido, se advierte que las solicitudes de avocamientos de

causas de naturaleza constitucional, deben ser presentadas mediante una solicitud autónoma y no como parte integrante de la causa principal, ello en virtud de ser esta Sala el órgano competente para su tramitación y, en consecuencia, quien decide la paralización del curso de la causa principal, y no como erróneamente lo hizo la Corte de Apelaciones del Circuito Judicial Penal del Estado Mérida...”. Sentencia Nro. 1379 del 29/10/09, SC, Magistrado Ponente: Marcos Tulio Dugarte.

Por lo tanto, será declarada inadmisibles toda solicitud de avocación que se interponga ante el propio tribunal de instancia avocado.

5-10.- Lapsos para interponer la solicitud y para que ésta sea decidida

A diferencia de figuras como el Amparo Constitucional, donde el lapso para su interposición viene determinado por ley, el avocamiento carece de uno que le corresponda, ya que tanto la LOTSJ, como la jurisprudencia, nada dicen acerca de este asunto. Esto resulta sumamente inconveniente, por cuanto se acrecienta la ya suficiente confusión en torno a la figura. Una vez ocurrida la grave irregularidad que la motive, no hay un tiempo determinado para realizar la solicitud de avocación ante la Sala correspondiente. La incertidumbre es mayor, si tomamos en cuenta las contradicciones que acotaremos con relación a la cosa juzgada.

En conclusión, una vez ocurrida la irregularidad procesal, no existe un

lapso de caducidad para realizar la solicitud de avocamiento. En teoría, pudieran pasar años entre la denuncia de la irregularidad y la interposición de la petición de avocación.

Por el contrario, la Sala constitucional si ha determinado mediante sentencia vinculante, el tiempo que tienen las demás Salas y ella misma, para decidir una solicitud de avocamiento luego de ser admitida y de haber sido solicitado el expediente. En este sentido veamos, la SC se ha pronunciado de la siguiente manera:

“...Ahora bien, a juicio de la Sala, es precisamente en las fases del avocamiento -concretamente en la primera de ellas- en las que puede resultar infringida la garantía constitucional de la tutela judicial efectiva, ya que la orden de remisión del expediente contentivo de la causa o causas cuyo avocamiento se solicitó, como antes se acotó, comporta inexorablemente la paralización de las mismas, con el consecuente retardo que produce la ruptura del *íter* procesal ordinario -paralización del procedimiento preestablecido-, mientras la Sala que pidió los expedientes los estudia y produce el fallo sobre el avocamiento solicitado. / La Sala apunta que, al no existir término para decidir, la paralización de las causas sobre las que se pide el avocamiento puede resultar desmedida, atentándose contra la celeridad procesal. / Por ello, la Sala pasa a establecer el lapso de treinta días hábiles -contados a partir del recibo del o de los expedientes pedidos- para que la Sala de este Tribunal Supremo, que en el trámite de una solicitud de avocamiento haya acordado la remisión de los expedientes, dicte la resolución respecto a la procedencia o no de la solicitud formulada...”. (Subrayado nuestro) Sentencia Nro. 511 5/04/04, SC, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Vale la pena acotar, que aunque es claro que la decisión tiene carácter vinculante, la misma es regularmente desacatada ,hasta en los casos que

conoce la propia Sala Constitucional, la cual ha tardado inclusive más de dos años para decidir el fondo de un avocamiento por ella admitido. Un ejemplo claro de esta situación lo representa el caso Nro. 876 de SC de fecha 11/05/07.

Lo anterior ratifica el desconocimiento y la ligereza de la Sala Constitucional en cuanto a materia de técnica de precedente se trata. Recordemos que de conformidad con la teoría del precedente horizontal, ella misma está obligada a acatar sus propias decisiones vinculantes y por supuesto las demás Salas también. Lo cierto es, que independientemente de lo ocurrido hasta ahora con el cumplimiento de la sentencia en comento, la misma existe y por lo tanto puede ser perfectamente exigido su acatamiento obligatorio.

6.- Características del caso objeto de avocamiento

Para que cualquiera de las Salas del TSJ pueda avocarse a un expediente, la causa debe estar revestida o rodeada de alguna de las siguientes circunstancias establecidas en el artículo 18 de la LOTSJ:

- a. Debe tratarse de un caso grave o
- b. Debe haber producido escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudiquen ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública, la decencia o la institucionalidad democrática venezolana.

Como puede observarse, se trata de situaciones cuya calificación depende en grado sumo de la subjetividad de las Salas. La gran mayoría de los primeros casos de avocamiento que se conocieron en el país, a partir de la decisión de SINTRACIMIENTO, recayeron sobre expedientes de contenido político o casos con alta repercusión en los medios de comunicación. Posteriormente, la figura de la avocación ha sido ejercida también con mucha frecuencia en casos de poco conocimiento público. Lo cierto, es que en teoría el asunto debe tener alguna de estas condiciones antes señaladas.

Las Salas en su mayoría, obvian en la motivación de las admisiones de avocamiento, acreditar las razones por las cuales, consideran que el caso reviste alguno de los requisitos antes señalados, muchas veces mencionan las irregularidades procesales que parecen estar presentes, pero sin enmarcarlas en las situaciones descritas en el artículo 18.

7.- Desatención o mal tramitación de los recursos ordinarios o extraordinarios

El avocamiento es una figura procesal, que sólo procede cuando todos los recursos ordinarios y extraordinarios que se hayan interpuesto en contra de las irregularidades denunciadas, por alguna u otra razón, no hayan tenido éxito. Esta situación debe estar presente en el caso, acompañada necesariamente, por alguna de las circunstancias de gravedad, señaladas en el punto anterior.

Establece el artículo 18: "...y se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o extraordinarios que los interesados hubieren ejercido. / (Omissis) / Así como las irregularidades que se alegan hayan sido oportunamente reclamadas sin éxito en la instancia a través de los recursos ordinarios..."

De lo anterior se desprende, que si algún medio de impugnación ordinario es posible ejercer contra la irregularidad procesal existente, primero éste debe interponerse, antes de hacer la solicitud de avocación, so pena de inadmisibilidad de la misma. En este sentido, señala la siguiente decisión:

"...Sobre el particular, esta Sala observa que no puede presumirse la supuesta infracción al orden legal que, si fuera cierta, podría resolverse por la Alzada. En otras palabras, la Sala no estima pertinente el avocamiento a una causa cuyo remedio puede asumir perfectamente el Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana al que corresponda el asunto en segunda instancia por la distribución de rigor. / En conclusión, por cuanto no consta en autos que el solicitante haya agotado los medios ordinarios que la legislación le otorga para la tutela de sus derechos e intereses, que en el caso de autos sería el recurso de apelación, la Sala no justifica la afectación del orden normal de la distribución de competencias por el grado de la jurisdicción. Consiguientemente, se declara sin lugar la solicitud de avocamiento que se propuso...". (Subrayado nuestro). Sentencia 619 del 22/04/05, SC, Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz.

Está claro, que si existe la posibilidad de interponer un recurso ordinario, el mismo debe ejercerse previamente a la solicitud de

avocamiento, pero pudiera ocurrir que una vez hecho esto, la impugnación ordinaria sea mal tramitada o exista un evidente retardo en su decisión. Asimismo, se pudiera dar el caso en que los recursos ordinarios, aunque existan, resulten inidóneos. En estos casos la avocación es perfectamente posible ejercerla.

Igualmente, el artículo 18 hace mención de los recursos extraordinarios y establece que éstos deben ser ejercidos también, antes de la solicitud de avocación. Por lo tanto entendemos que en teoría, la interposición de la acción de amparo debe ser necesariamente previa al avocamiento. En este sentido señala la Magistrada de la SCP, Blanca Rosa Mármol de León, lo siguiente:

“...Siendo la institución del avocamiento una vía excepcional para la resolución de las situaciones señaladas, se requiere que los interesados hayan agotado las vías ordinarias y extraordinarias idóneas para su restablecimiento o solución, a los fines de que la Sala proceda a requerir el expediente. / Los solicitantes aducen haber ejercido el recurso de apelación, el cual les resultó desfavorable. Así mismo, aducen que la decisión de la Corte de Apelaciones “violó” garantías constitucionales fundamentales al imputado Héctor Manuel Parilli Pérez, decisión que bien puede ser sujeta a la revisión de la Sala Constitucional mediante el recurso extraordinario de amparo...”. (Subrayado nuestro) Sentencia Nro. 417 del 17/10/06, SCP Voto Salvado Magistrado Blanca Rosa Mármol de León.

“...Al respecto, la mayoría de la Sala estimó que la solicitud de avocamiento es inadmisibles, por cuanto no fueron agotados los recursos ordinarios y extraordinarios existentes, razón por la cual comparto dicha decisión, pues el recurrente, ante la imposibilidad de revisar el expediente, e interponer el recurso de apelación por no haber sido notificado de la decisión, de ser esto cierto, tenía a su alcance ejercer el recurso extraordinario de amparo para

restablecer la situación jurídica infringida por violación al debido proceso...". (Subrayado nuestro) Sentencia Nro. 367 del 02/08/06, SCP, Voto Concurrente, Magistrada Blanca Rosa Mármol de León

En conclusión, antes de realizar la solicitud de avocamiento, deben haberse interpuesto los recursos ordinarios y extraordinarios a que haya lugar. La única excepción posible surgiría, si éstos fueren mal tramitados o desatendidos por los órganos jurisdiccionales que deban decidirlos.

8.- Posibilidades de la decisión de fondo

Una vez admitido el avocamiento y solicitado el expediente respectivo, las Salas deben tomar la decisión de fondo, la cual puede ser en distintos sentidos. En primer término, resulta claro que si la Sala no verifica efectivamente ninguna irregularidad procesal, declarará la avocación sin lugar. Si la decide con lugar, se pudieran adoptar varias medidas.

Una de ellas pudiera ser tomar para sí el conocimiento del expediente, arrebatándole definitivamente la competencia al juez de inferior jerarquía. En estos casos –los cuales entendemos que hasta ahora no se han presentado–, la Sala pudiera actuar como un tribunal de primera instancia, con lo que se estaría violando no sólo el principio del juez natural, sino evidentemente también, el derecho a la doble instancia y al debido proceso. La decisión de cualquiera de las Salas del TSJ, no puede ser objeto de un recurso ordinario de apelación.

Igualmente, la Sala respectiva, pudiera decretar la nulidad de uno o de varios actos del proceso, y como consecuencia de ello, retrotraer la causa al estado que tenga pertinencia.

Asimismo, podría la Sala ordenar la remisión del expediente a otro tribunal de la misma competencia y circunscripción del tribunal avocado. Lo que tendría los mismos efectos que una recusación declarada con lugar. Igualmente, se pudiera tomar la decisión de enviar la causa a un tribunal de otra competencia por el territorio. En materia penal, cuando esto ha ocurrido, muchas veces la avocación ha traído como consecuencia una especie de radicación del proceso.

Por último, la ley faculta a las Salas a tomar en la decisión de fondo, cualquier otra medida que consideren idónea para restablecer el orden jurídico infringido.

Aunque ni la Ley ni la jurisprudencia lo han establecido, consideramos lógico pensar que la declaratoria con lugar de una solicitud de avocamiento, conlleva la necesaria apertura de un proceso administrativo contra el juez que llevaba la causa. Esto por cuanto la Sala avocante estaría reconociendo una grave irregularidad procesal ocurrida dentro del expediente, de la cual es necesariamente responsable el juez avocado.

9.- Efectos de La cosa juzgada en la avocación

El principio del *non bis in ídem*, puede ser analizado en el avocamiento desde diversas perspectivas. En primer término, nos podemos referir a los avocamientos ya decididos con anterioridad. Aquí surgen dos posibilidades; la primera se presenta en los casos en los que la solicitud haya sido declarada inadmisibile por carencias en su contenido, ya sea porque fue poco clara o haya resultado insuficiente lo alegado. En este caso, consideramos que solamente existe cosa juzgada formal y la petición pudiera ser presentada nuevamente, por supuesto una vez corregidos los vicios que la hicieron ser rechazada.

En segundo lugar, tenemos los casos donde una vez admitida la solicitud, la Sala entró a conocer y a posteriormente declarar sin lugar el fondo de la misma. En estas situaciones, pensamos que existe cosa juzgada material y por lo tanto resulta imposible volverla a presentar. En este sentido, la decisión siguiente:

“...Lo anterior, pone en evidencia que -sobre el avocamiento solicitado- la Sala ya profirió sentencia definitiva, acordando tal petición. De modo tal que, existiendo cosa juzgada en el presente asunto, no resta a la Sala sino declarar inadmisibile la solicitud examinada, tal y como lo prevé el quinto aparte del artículo 19 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide...”. Sentencia 2988 del 14/12/04, SC, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.

Por otra parte, debemos afirmar, que ni la ley ni la jurisprudencia han

fijado límites de presentación de solicitudes en un mismo proceso, por lo tanto pueden ser presentadas varias en diferentes momentos procesales, siempre y cuando las peticiones versen sobre hechos distintos. Así lo ha corroborado la siguiente jurisprudencia:

“...Por lo demás, la sentencia de la Sala Penal -como la presente- que inadmita la solicitud de avocamiento, no es irreversible: siempre habrá la posibilidad de avocarse a una causa cuando el curso demuestre apodícticamente una grave injusticia y la concurrencia de los extremos exigidos por la ley para que proceda el avocamiento, lo cual debería ser de inmediato subsanado por el Tribunal Supremo de Justicia...”. Sentencia 243 del 22/07/04, SCP, Magistrado Ponente: Alejandro Angulo Fontiveros.

El límite del número de solicitudes en un proceso, pudiera provenir de la consideración de la Sala, de que el peticionario del avocamiento, al acudir en varias oportunidades, estuviere litigando de mala fe. Esta misma calificación la pudiera hacer también la Sala, al realizar la revisión de la primera solicitud, siempre que de la lectura de su contenido, se haga palmaria la mala intención con la que fue presentada. Ante este tipo de circunstancias, la Sala de Casación Penal ha afirmado:

“...La Sala estima prudente exhortar a las partes a tener en cuenta durante el proceso la buena fe, la sensatez y el oportuno ejercicio de los recursos ordinarios y extraordinarios previstos en las leyes y abstenerse de solicitar de manera temeraria e indiscriminada el recurso excepcional que configura la institución del avocamiento, a objeto de que la tutela judicial sea efectiva a través de los medios

existentes, pues lo contrario significa exponerse a las sanciones previstas en el artículo 103 del Código Orgánico Procesal Penal...”. Sentencia 239 del 20/07/04, SP, Magistrado Ponente: Beltrán Haddad Chiramo.

9.1 Avocamiento contra sentencias con fuerza de cosa juzgada

En este punto, nos toca analizar si las distintas Salas de TSJ pueden avocarse al conocimiento de causas donde haya sido dictada sentencia definitivamente firme. En este sentido, tenemos que el artículo 18 de la LOTSJ, establece lo siguiente:

“...La Sala requerida examinará las condiciones concurrentes de procedencia del avocamiento, en cuanto que el asunto curse ante algún tribunal de la República, independiente de su jerarquía y de especialidad, que la materia vinculada sea de la competencia de la Sala, sin importar la etapa o fase procesal en que éste se encuentre...” (Subrayado nuestro)

En principio, por la naturaleza de la institución procesal del avocamiento, pareciera imposible pensar que ella pudiera ser utilizada en una causa concluida, pero la ambigua redacción del artículo antes citado y la propia jurisprudencia del TSJ, hacen poner en duda este aserto. En efecto, contribuyendo con la confusión, en algunas oportunidades las Salas han declarado admisibles solicitudes de avocación en expedientes sobre los que recaía la cosa juzgada. Para corroborar lo anterior, ver decisión Nro. 1 de SCP del 18/01/07, Magistrado Ponente: Eladio Ramón Aponte Aponte.

Aunque resulte absurdo y contrario a Derecho, en el caso antes citado la SCP se avocó al conocimiento de una causa donde existía una decisión de Casación definitivamente firme emitida por ella misma. En efecto, la SCP una vez declarada la inadmisibilidad de un recurso de casación, al poco tiempo admitió y decidió con lugar una solicitud de avocamiento en la misma causa. Como consecuencia de ello, un expediente sobre el recaía cosa juzgada, fue retrotraído a etapas procesales precluidas. Hasta estos extremos se ha llegado con el uso abusivo y sin límites de la avocación en Venezuela.

Contradictoriamente, en otras oportunidades, las Salas han negado rotundamente a admitir una petición de avocación contra la cosa juzgada. En este sentido las siguientes decisiones:

“...Sobre el particular, esta Sala observa que no puede presumirse la supuesta infracción de orden constitucional de las cuatro causas cuyo avocamiento se solicitó, ya que, tal como se ha señalado, los juicios por la presunta comisión del delito de estafa defraudatoria y por nulidad de los asientos protocolares se encuentran sentenciados, lo cual impide a la Sala cualquier pronunciamiento por esta vía, toda vez, que es la pendencia de la causa -y no su finalización mediante sentencia- un presupuesto necesario para el ejercicio de esta facultad...”. Sentencia 746 del 08 /05/08, SC, Magistrado Ponente: Arcadio Delgado Rosales

“...Como una deducción lógica, ese traslado de competencia supone la existencia de un procedimiento judicial en curso y cuya tramitación se hace preciso reordenar con miras a tutelar el orden público comprometido. De este modo, el avocamiento resulta inoperante respecto de juicios concluidos, cuyas resultas bien pueden ser impugnadas a través de los mecanismos recursivos correspondientes...”. Sentencia Nro. 1903, SC del 19/10/07, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero

En nuestro criterio, es inadmisibile que el avocamiento se pueda ejercer contra sentencias donde exista cosa juzgada. Permitirlo, además de ir contra la naturaleza de la institución, contribuiría a acrecentar la inseguridad jurídica, ya que la avocación vendría a sumarse a la Revisión constitucional y al amparo contra sentencias, como figuras que pudieran ser utilizadas contra casos ya materialmente cerrados. Es por ello que el precedente citado anteriormente, donde esto se ha avalado, resulta de suma gravedad.

Si creemos que el avocamiento puede ser aplicado en fase de ejecución de sentencias, pero sólo para los hechos que se produzcan en esta etapa y con consecuencias exclusivamente en ella. Siempre sería inadmisibile, que producto del avocamiento en fase de ejecución, el proceso sea retrotraído a etapas ya precluidas de manera definitiva.

10- Principios violados con el avocamiento

Desde que la facultad era ejercida exclusivamente por la SPA, se ha admitido que la avocación conlleva la violación flagrante de derechos fundamentales. En la actualidad, la Sala constitucional también ha reconocido esta situación, de la siguiente manera:

“...Efectivamente, la figura del avocamiento reviste un carácter sumamente extraordinario por cuanto afecta las garantías del juez natural y del doble grado de jurisdicción y de allí deriva que las

Salas de este Máximo Tribunal, cuando ejerzan la misma, deberán ceñirse estrictamente al contenido de la precitada norma, que regula las condiciones de procedencia de las solicitudes al respecto...”. Sentencia Nro. 619 del 22/04/05, SC, Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz

Por las razones expuestas en el presente trabajo, consideramos que con la avocación, se violan, por lo menos los siguientes principios:

- 1- El derecho a ser juzgado por el juez natural: En primer término, se viola el derecho a ser juzgado por el juez natural, previsto en el artículo 49, numeral 4° de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por cuanto el avocamiento presupone necesariamente, que le sea arrebatada la competencia de una causa, a un tribunal que la tiene originalmente asignada por ley

- 2- La doble instancia: El avocamiento vulnera el principio de la doble instancia, ya que cuando una Sala del TSJ conoce de un asunto que debe ser naturalmente dilucidado en un tribunal de primera instancia, su decisión no puede ser objeto de ningún recurso ordinario, ya que es evidente que la sentencia la estaría emitiendo, la máxima instancia de una determinada materia. Lo mismo ocurriría, si la Sala toma la causa por avocación para continuar conociendo de ella hasta la decisión de fondo.

- 3- El derecho a la defensa: El derecho a la defensa también

regularmente resulta conculcado, ya que como vimos, al no ser notificadas, ni la presentación de la solicitud, ni la admisión de la misma, la contraparte desconoce la existencia del inicio del proceso de avocación, lo que le impide evidentemente en esta fase, ejercer cualquier recurso o alegato de carácter defensivo.

- 4- La Tutela Judicial Efectiva: La propia SC del TSJ, en sentencia Nro. 511, de fecha 5/04/04, con Ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, ha determinado que en algunas oportunidades la avocación viola el principio de la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 26 de la CRBV. Esto no ocurre en todos los casos, sino únicamente cuando producto de la admisión de la solicitud de avocamiento, la causa se paraliza por más de 30 días.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES

A lo largo de la presente tesis, hemos visto como Venezuela es casi el único país del mundo que prevé dentro de su ordenamiento jurídico la figura procesal del avocamiento. El desuso de esta institución se debe, a que tal como lo ha reconocido, primero la Sala Político-Administrativa y luego todas las demás Salas, incluyendo la Constitucional, la avocación es violatoria de las más elementales garantías judiciales. Por lo tanto, abogamos porque el avocamiento sea execrado definitivamente de nuestro derecho positivo.

De no ser eliminada de nuestro ordenamiento jurídico, es evidente que la avocación debe ser objeto de una clara regulación. Sus aspectos procesales, pudieran ser mejorados, tal como ha ocurrido con otras figuras, a través de una jurisprudencia líder, donde se condensen todos los requisitos necesarios para su aplicación. Igualmente, la avocación podría ser mejor desarrollada dentro de una esperada ley de la Jurisdicción Constitucional, que no termina de ser aprobada por la Asamblea Nacional.

En nuestro criterio, otra de las formas de ponerle coto a la anarquía de la institución procesal, sería por medio de la aprobación de una ley especial de avocamiento.

Cualquier de las soluciones anteriores, contribuiría a disminuir el carácter supremamente discrecional de la potestad, que tanta inseguridad jurídica produce. En la actualidad cada Sala tiene sus particulares formas de ejercer el avocamiento, inclusive sin uniformidad con respecto a su propia jurisprudencia.

Sin embargo, estamos conscientes que cualquier precisión en la aplicación de la avocación, constituiría una disminución en el tremendo poder que la figura le otorga a las Salas. Por esta razón creemos que difícilmente esto ocurra, principalmente si tomamos en cuenta que gran parte de los casos de importancia nacional, han sido objeto del avocamiento.

Actualmente, la Asamblea Nacional (AN) discute un proyecto de reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Vistas las disposiciones que resultaron aprobadas en la primera discusión, pareciera que va a ser desperdiciada la oportunidad de establecer definitivamente reglas claras para el manejo de la avocación. El texto que hoy maneja la AN, no introduce ninguna modificación sustancial a las disposiciones de la Ley Orgánica del TSJ vigente en materia de avocamiento. En la Exposición de Motivos simplemente se señala:

“En cuanto al avocamiento y los requisitos para que proceda. se

mantienen los mismos, pero se mejora la redacción, agregando que deberá ser ejercido, cuando en los casos graves que prevé la norma, medie alarma, sensación o escándalo público...”

No entendemos como una figura, que la propia máxima garante de la supremacía constitucional, ha reconocido como violatoria de los más elementales derechos fundamentales, continúa vigente dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Su actual aplicación sólo puede tener explicación, en el afán de acumulación de poder del TSJ y específicamente de la Sala Constitucional.

REFERENCIAS

- Ander-Egg, E. (1995). *Técnicas de investigación social*. Buenos Aires: Humanitas.
- Brewer-Carás, A. y otros (2004). *La guerra de las Salas del TSJ frente al referéndum revocatorio*. Caracas: Aequitas.
- Carbajal, F. (2009) *Avocación per saltum y tutela constitucional*, Fuente consultada www.cpaformosa.org.ar/web/downloads/monografia1.doc, en fecha 12 de diciembre de 2009
- Canova G., A. (2000). *La Supersala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia*. (Revista de Derecho Constitucional, No. 3).
- Casal H., J. M. (2006) *Constitución y Justicia Constitucional*. (2a. ed.). (p.p. 122-144) Caracas: UCAB
- Código Orgánico Procesal Penal (2008). *Publicado en Gaceta Oficial Extraordinaria Nro. 5.208*, de fecha 23/01/2008
- Constitución. (1961). *Gaceta Oficial de la República de Venezuela*, 662 (Extraordinario), Enero 23, 1961.

Constitución. (1999). *Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela*, 36.860, Diciembre, 2009

Diccionario de la Real Academia Española. Fuente consultada el 5 de agosto de 2009. <http://www.rae.es/rae.html>

Dworkin, Ronald: *El Imperio de la Justicia*. Editorial Gedisa, 1ra edición, España, 1992

Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. (2000). (Revista de Derecho Constitucional, No 2, p.p. 479 - 522).

Haro, Ricardo: *El Per Saltum en la Justicia Federal Argentina*, trabajo preparado para la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba, consultado en el link: http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/artpersaltum/at_download/file en fecha 14 de diciembre de 2009

Ley Orgánica de la Administración Pública (2008), *Gaceta Oficial Nro. 5.890 Extraordinario*, de fecha 31 de julio de 2008.

Ley de la Corte Suprema de Justicia (1976). *Gaceta Oficial N° 1.893 Extraordinario de 30 de julio* de 1976.

Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2004). *Gaceta Oficial Nro. 37.942 de fecha 20 de mayo de 2004*

Sentencia Nro. 87. Ponente Eladio Ramón Aponte Aponte. 16 de Marzo de 2007, Sala Penal Tribunal Supremo de Justicia. Caso: Calixto Rocca

Sentencia Nro. 806. Ponente José Delgado Ocando. 24 de abril de 2002, Sala Constitucional. Caso: Sintracemento

Sentencia Nro. 1480. Ponente Iván Rincón Urdaneta. 30 de noviembre de 2000, Sala Constitucional, Caso: Rafel Pérez Perdomo

Sentencia Nro. 1585. Ponente Pedro Rondón Haaz. 23 de agosto de 2001. Sala Constitucional. Caso: Polo isidro Montes

Sentencia Nro. 566 Ponente Jesús Cabrera Romero. 12 de abril de 2004. Sala Constitucional. Caso: Ismael García

Sentencia Nro. 37. Ponente José Delgado Ocando. 25 de enero de 2001. Sala Constitucional Caso: Israel Fernández Amaya y otro

Sentencia Nro. 656. Ponente: José Delgado Ocando 04 de abril de 2003. Sala Constitucional. Caso: María Soledad Sarría Pietri

Sentencia Nro. 25. Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero. 22 de enero de 2003. Sala Constitucional. Caso: Carlos Alberto Gamarra

Sentencia Caso: “Aerolíneas Argentinas”, Fuente consultada <http://federacionuniversitaria23.blogspot.com/2008/05/dromi-jos-r-s-avocacin-en-fontela-moiss.html>, en fecha 12 de diciembre de 2009

Sentencia Nro. 3015. Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales. 14 de octubre de 2005. Sala Constitucional. Caso: Banplus, Entidad de Ahorro y Préstamo, C.A.

Sentencia Nro. 21, Magistrado Levis Ignacio Zerpa. 19 de marzo de 2003.

Sala Plena Accidental. Caso: Antonio Rosich y otros

Sentencia Nro. 344, Magistrado Eladio Aponte Aponte. 20 de julio de 2006.
Sala de Casación Penal. Caso: Paulo Gabriel López Heredia y otros

Sentencia Nro. 2038, Magistrado Pedro Rondón Haaz. 27 de noviembre de
2006. Sala Constitucional. Caso: Reinaldo Alberto Díaz

Sentencia Nro. 293. Magistrado Ponente: Blanca Rosa Mármol. 24 de
agosto de 2004. Sala Penal. Caso: Maritza del Carmen Velásquez
Rodríguez

Sentencia Nro. 98. Magistrado Ponente: Jesús Cabrera Romero. 15 de marzo
de 2000. Sala Constitucional. Caso: Oscar Silva Hernández

Sentencia Nro. 724. Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales. 05 de mayo
de 2005. Sala Constitucional. Caso: Eduardo Alexis Pabuce

Sentencia Nro. 289. Magistrado Ponente Alejandro Angulo Fontiveros. 20 de
agosto de 2004. Sala Casación Penal. Caso: Juli César Zumeta

Sentencia Nro. 1374. Magistrado Ponente Pedro Rondón Haaz. 22 de
octubre de 2009. Sala Constitucional. Caso: Pedro Víctor Requiza
Cisneros

Sentencia Nro. 062. Magistrado Eladio Aponte Aponte. 05 de abril de 2005.
Sala Casación Penal. Caso: Deogracia Guglielmi Suárez y otros

Sentencia Nro. 601. Magistrado Ponente: Deyanira Nieves. 18 de octubre de
2005. Sala Casación Penal. Caso: Jesús Evangelista Yépez Buriticar

Sentencia Nro. 196. Magistrado Ponente Luis Estella Morales. 16 de febrero

de 2006. Sala Constitucional. Caso: Andrés Simón Azpúrua R.

Sentencia Nro. 392. Magistrado Ponente: Alejandro Angulo Fontiveros. 21 de junio de 2005. Sala Casación Penal. Caso: Ramón Guerra Betancourt

Sentencia Nro. 457. Magistrado Ponente: Eladio Aponte Aponte. 14 de julio de 2005. Sala Casación Penal. Caso: Rafael Eduardo Perdomo y otros

Sentencia Nro. 2026, Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz. 24 de noviembre de 2006. Sala Constitucional. Caso: Ramón Alfredo Aguilar Montaña

Sentencia Nro. 1715, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero, 20 de agosto de 2004. Sala Constitucional Caso: Luis Alfredo Torcatt Sanabria

Sentencia Nro. 226, Magistrado Ponente: Jesús Bautista Rodríguez, 23 de junio de 2004. Sala Casación Penal. Caso: Cnel. (Av.) Pedro Emilio Picos Guerrero

Sentencia Nro. 1446, Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero, 02 de agosto de 2004. Sala Constitucional. Caso: Ismael García

Sentencia Nro. 3160. Magistrado Ponente: Carmen Zuleta de Mechan. 15 de diciembre de 2004. Sala Constitucional. Caso: Silvia E. Pereira

Sentencia Nro. 659. Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales. 29 de marzo de 2006. Sala Constitucional. Caso: Unión Nacional de Trabajadores

Sentencia Nro. 1683. Magistrado Ponente: Jesús E. Cabrera Romero. 07 de agosto de 2007 Sala Constitucional. Caso: Andrés Halvorssen Villegas

Sentencia Nro. 1626. Ponente: Luisa Estella Morales. 11 de agosto de 2006.
Sala Constitucional. Caso: Unión Nacional de Trabajadores

Sentencia Nro. 1421. Magistrado Ponente: José Manuel Delgado Ocando. 27
de julio de 2004. Sala Constitucional. Caso: Luisa Ortega Díaz

Sentencia Nro. 1379. Magistrado Ponente: Marcos Tulio Dugarte. 29 de
octubre de 2009. Sala Constitucional. Caso: Gerardo Gil Peña y otros

Sentencia Nro. 511. Magistrado Ponente Jesús Eduardo Cabrera. 05 de abril
de 2004. Sala: Constitucional. Caso: Maira Rincón Lugo

Sentencia Nro. 876. Magistrado Ponente: Luisa Estella Morales. 11 de mayo
de 2007. Sala Constitucional. Caso: Unión Nacional de Trabajadores de
Venezuela

Sentencia Nro. 2988. Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.
14 de diciembre de 2004. Sala Constitucional. Caso: César Augusto
López

Sentencia Nro. 243. Magistrado Ponente: Alejandro Angulo Fontiveros. 22 de
julio de 2004. Sala Casación Penal. Caso: Hely Rafael Socorro Benítez

Sentencia Nro. 239. Magistrado Ponente: Beltrán Haddad Chiramo. 20 de
julio de 2004. Sala Casación Penal. Caso: Franklin Marcano

Sentencia Nro. 1. Magistrado Ponente: Eladio Ramón Aponte Aponte. 18 de
enero de 2007. Sala Casación Penal. Caso: Willinton José Fernández
Reyes

Sentencia Nro. 746. Magistrado Ponente: Arcadio Delgado Rosales. 08 de

mayo de 2008. Sala Constitucional. Caso: Marleny Garcés de Lossada

Sentencia Nro. 1903. Magistrado Ponente: Jesús Eduardo Cabrera Romero.
19 de octubre de 2007. Sala Constitucional. Caso: José Ramón Cachutt

Sentencia Nro. 619. Magistrado Ponente: Pedro Rondón Haaz. 22 de abril de
2005. Sala Constitucional. Caso: Alberto José Castillo Díaz

Sentencia Nro. 417. Magistrado Ponente: Blanca Rosa Mármol de León. 17
de octubre de 2006. Sala Casación Penal. Caso: Héctor Manuel Parilli
Pérez

Universidad Pedagógica Experimental Libertador, Vicerrectorado de
Investigación y Postgrado. (2006). Manual de trabajos de grado de
especialización y maestrías y tesis doctorales (4ª. ed.). Caracas.

Voto Salvado Magistrada Blanca Rosa Mármol, en Sentencia Nro. 414. 17 de
octubre de 2006. Sala Casación Penal

Voto salvado del Magistrado Pedro Rondón Haaz en la sentencia 566. 12 de
abril de 2004