

Reseña de Legislación

Auto de Constitución del Tribunal de Forma Unipersonal y su Inimpugnabilidad por vía de Amparo Constitucional

[Constitution Court Order of the Unipersonal Type Court and its not
exceptional be decisions by way of Constitutional Protection
(guarantee for protection of rights)]

Celina Padrón Acosta *

1. Introducción. Artículo 164 del Código Orgánico Procesal Penal. Tribunal Mixto

El propósito de la siguiente reseña es analizar la impugnabilidad por vía de amparo constitucional del auto del tribunal que acuerda su constitución de manera unipersonal conforme a lo establecido en el artículo 164 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual luego de la reforma del Código Orgánico Procesal Penal en mayo de 2010, contempla: “...*Realizadas efectivamente dos convocatorias, sin que se hubiere constituido el Tribunal mixto por inasistencia o excusa de los escabinos o escabinas, el Juez o Jueza profesional constituirá el tribunal de forma unipersonal...*”;

Del análisis del referido artículo se desprende que verificado el segundo diferimiento del acto de depuración y constitución del Tribunal Mixto, por

* Abogada (Universidad del Zulia). Magister en Ciencias Penales y Criminológicas. Especialista en Derecho Procesal Penal. Experta en Derecho Internacional Humanitario. Diplomado en DDHH y Curso de Extensión en DDHH. Diplomado en Criminalística. Actualmente Doctorando en Ciencias Jurídicas.

inasistencia de los ciudadanos y ciudadanas sorteados y notificados como candidatos y candidatas a Jueces y Juezas escabinos, el Juez debe proceder a constituir el Tribunal de forma Unipersonal para la celebración del inicio del Juicio Oral y Público, en atención a lo dispuesto en el tercer aparte del artículo 164 del Código Orgánico Procesal Penal.

Ahora, siendo que el acto por el cual el Juez acuerda la constitución del Tribunal de forma unipersonal, es un auto que lejos de decidir una pretensión controvertida por las partes, el Juez lo que hace es ordenar el proceso ante la inasistencia de los ciudadanos y ciudadanas sorteados y notificados como candidatos y candidatas a Jueces y Juezas Escabinos, para con ello ordenar el *iter* procesal e impulsarlo, sin que tal decisión pueda causar una lesión o gravamen de carácter material o jurídico a las partes, pues dicho auto no decide puntos de la controversia, sino que se limita a ordenar el proceso, en estricto apego a lo establecido de manera imperativa en la disposición contenida en el artículo 164 del Código Orgánico Procesal Penal a fin de asegurar el curso del procedimiento, una vez que fue verificado el supuesto de hecho contenido en ella, dando así el correspondiente impulso al proceso penal mediante la fijación de una fecha para el inicio del juicio oral y público.

Dado este supuesto se constituye la ejecución de una facultad otorgada al Juez para la dirección, control y marcha del proceso; de manera que al no contener el acta accionada, una resolución en relación a algún punto controvertido por las partes, pone en evidencia que el acto accionado, es de los que la doctrina califica como de mero trámite o de plena sustanciación, pues en la referida acta de constitución unipersonal no se resuelve una situación controvertida por las partes; sino simplemente se acata una disposición de ley que fue instituida para asegurar la buena marcha del proceso.

2. Autos

Los autos procesales forman parte del poder de decisión del juez, que comprende el poder del ejercicio de la potestad jurisdiccional para la tutela del orden jurídico y de la libertad individual, para darle certeza jurídica a los derechos subjetivos y a las situaciones jurídicas concretas mediante su decisión. En este sentido podemos entender por autos procesales **las providencias de trámite o interlocutorias**, que contienen alguna decisión sobre el asunto litigioso o que se investiga y que no corresponde a la sentencia o que resuelve alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de

las partes o la validez del procedimiento, es decir que no se limitan al mero impulso procesal o del gobierno del proceso.

2.2.1 Autos interlocutorios

Son los que contienen alguna decisión sobre el contenido del asunto o que investigan y que no corresponden a las sentencias, que resuelven alguna cuestión procesal que puede afectar los derechos de las partes o la validez del procedimiento, esto es que no se limitan al mero impulso procesal o gobierno del proceso.

2.2.2. Autos de mero trámite o de sustanciación

Los autos de mero trámite o de sustanciación; son providencias dictadas por juez en cumplimiento de la ley, para la dirección, control e impulso del proceso, se refieren a la mecánica del procedimiento, sin decidir cuestiones de controversia entre las partes, pero garantizando que el proceso pase por sus distintas etapas con la mayor celeridad y sin estancamientos, en atención a que el juez no es un simple espectador del debate judicial, sino el verdadero director del proceso y el dispensador de la justicia de acuerdo con el Derecho y en nombre de la República.

En este orden de ideas la doctrina ha definido los autos de mero trámite o de sustanciación de la siguiente manera:

Para el autor Deivis Echedia Hernando. . Los autos de mero trámite o de sustanciación del proceso, en su sentido doctrinal y propio, son: *“Los que se limitan a disponer un trámite que la ley establece para dar curso progresivo a la actuación, se refieren a la mecánica de procedimiento a ordenar su curso, ordenar copias y desgloses, citaciones y actos por el estilo...”*

Por su parte el Doctor Delgado Rosales Arcadio los define como: *“Providencias interlocutorias dictadas por el juez en el curso de un proceso, en ejecución de normas procesales que se dirigen a este funcionario para asegurar la marcha de procedimiento, pero que no implican la decisión de una cuestión controvertida entre las partes”*.

Asimismo, para el autor Rengel Romberg Arstides, los autos de mera sustanciación o trámite son: *“Aquellos que no deciden ninguna diferencia entre las partes y por ende son insusceptibles de poner fin al juicio o de impedir su continuación ni causan gravamen irreparable a las partes”*.

Por su parte la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión No. 3423 de fecha 04.12.2003, ha señalado que los autos de sustanciación o mero trámite:

“...en su sentido doctrinal y propio son providencias interlocutorias dictadas por el juez en el curso del proceso, en ejecución de normas procesales que se dirigen a este funcionario para asegurar la marcha del procedimiento, pero que no implican la decisión de una cuestión controvertida entre las partes.

Lo que caracteriza a estos autos, es que pertenecen al trámite procedimental, no contienen decisión de algún punto, bien de procedimiento o de fondo, son ejecución de facultades otorgadas al juez para la dirección y control del proceso y, por no producir gravamen alguno a las partes, son inapelables, pero pueden ser revocados por contrario imperio, a solicitud de parte o de oficio por el juez.” (s. S.C. n° 3255 de 13-12-02)...”.

Más recientemente, la referida Sala del Tribunal Supremo de Justicia, en decisión No. 2366 de fecha 19.12.2007, precisó:

“...La doctrina patria ha sostenido un criterio acogido por nuestra jurisprudencia, de que los autos son propiamente actos de sustanciación del proceso o de mero trámite y no de decisión o de resoluciones. En su sentido doctrinal y propio, los autos son providencias interlocutorias dictadas por el juez en el curso del proceso, en ejecución de normas procesales que se dirigen a este funcionario para asegurar la marcha del procedimiento, pero que no implican la decisión de una situación controvertida entre las partes.

Lo que caracteriza a estos autos de sustanciación, es que pertenecen al impulso procesal, no contienen decisión de algún punto, bien de procedimiento o de fondo, son ejecución de facultades otorgadas al juez para la dirección y control del proceso, y por no producir gravamen alguno a las partes, son en consecuencia inapelables, que pueden ser revocados por contrario imperio, por tanto, cuando no exista el agravio no pueden ser impugnados *prima facie* a través de la acción de amparo constitucional ...”.

3. Código Orgánico Procesal Penal Artículo 164 tercer aparte

Ahora, al hacer un análisis concatenado de las definiciones dadas por los diferentes autores citados y de la jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal, a la luz de lo dispuesto en el tercer aparte del vigente artículo 164 del Código Orgánico Procesal Penal, el cual dispone que: “...Realizadas efectivamente dos convocatorias, sin que se hubiere constituido el

Tribunal mixto por inasistencia o excusa de los escabinos o escabinas, el Juez o Jueza profesional constituirá el tribunal de forma unipersonal...”; podemos concluir que el auto por el cual el juez acuerda constituirse en forma unipersonal para continuar el juicio, es un auto de mero trámite o de sustanciación, por cuanto en el no se decide ninguna cuestión de fondo o incidencias controvertidas entre las partes, lo que hace el juez es ejecutar una facultad que le ha sido otorgada para la dirección, control y marcha del proceso. Presentando el referido auto las características de los autos de mero trámite o sustanciación tal como han sido definidos por la doctrina y la jurisprudencia de nuestro más alto Tribunal de la República, es mismo sería inimpugnable por la vía del Amparo Constitucional.

Acorde con el criterio explanado, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, mediante decisión No. 3423 de fecha 04.12.2003, ha señalado:

“...En primer término es necesario que esta Sala determine la naturaleza procesal del auto objeto de impugnación, concretamente si esa decisión puede calificarse como de mero trámite, por cuanto ello será determinante para la decisión...

El auto objeto de amparo, en tanto que no contiene una decisión de procedimiento o de fondo controvertida, es de mero trámite o de sustanciación y, en consecuencia, dicho auto no era susceptible de impugnación por vía de apelación, **ni mucho menos por vía de amparo**,(resaltado propio) ya que, no produjo gravamen alguno a las partes, sino que fue producto del impulso procesal del Juez...”

(Cfr. s.S.C. N° 3.255/13.12.02, caso: César Augusto Mirabal Mata y otro).

En este mismo orden de ideas sería igualmente inadmisibile el recurso de Amparo en contra del auto de mero trámite o de sustanciación, por existir un medio legal ordinario para impugnarlo, como lo es, el recurso de nulidad, previsto en los artículos 190 al 196 del Código Orgánico Procesal Penal, con lo cual nacería una segunda causal de inadmisibilidad en el ejercicio de una pretendida acción de tutela constitucional, así como la existencia del recurso de Revocación, esto es, **la existencia de un medio judicial ordinario preexistente que debe ser agotado por todo accionante**; el cual estaría determinado por el **recurso de revocación**,

En tal sentido, los artículos 444, 445 y 446 del Código Orgánico Procesal disponen lo siguiente: Artículo 444. Revocación. *El recurso de revocación procederá solamente contra los autos de mera sustanciación a fin de que*

el mismo tribunal que los dictó, examine nuevamente la cuestión y dicte la decisión que corresponda.

Artículo 445 *Recurso durante las audiencias. Durante las audiencias solo será admisible el recurso de de revocación, el que será resuelto de inmediato sin suspenderlas*

Artículo 446. *Procedimiento: Salvo en las audiencias orales este recurso se interpondrá en escrito fundado dentro de los tres días siguientes a la notificación El tribunal resolverá dentro del plazo de los tres días y la decisión que recaiga se ejecutará en el acto.*

A tenor de lo dispuesto en los artículos precedentemente expuestos, se evidencia que la Acción de Amparo Constitucional contra **el auto por el cual el Juez o Jueza profesional acuerda el constituir el tribunal de forma unipersonal**, está sujeta a una causal de inadmisibilidad, como lo es la contenida en el numeral 5° del artículo 6 de la Ley Orgánica Sobre Amparo y Garantías Constitucionales, la cual expresamente dispone:

Artículo 6. No se admitirá la Acción de Amparo:...

...*Omissis*...

5.- Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes. En tal caso, al alegarse la violación o amenaza de violación de un derecho o garantías constitucionales, el Juez deberá acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la presente Ley, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado.

...*Omissis*...

En relación a esta causal de inadmisibilidad, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en decisión No. 1436, de fecha 03.11.2009, ratificando criterio expuesto en decisión No. 963 de fecha 05.06.2001, precisó lo siguiente:

“...la acción de amparo constitucional, opera en su tarea específica de encauzar las demandas contra actos, actuaciones, omisiones o abstenciones lesivas de derechos constitucionales, bajo las siguientes condiciones:

- a) Una vez que los medios judiciales ordinarios han sido agotados y la situación jurídico constitucional no ha sido satisfecha; o
- b) Ante la evidencia de que el uso de los medios judiciales ordinarios, en el caso concreto y en virtud de su urgencia, no dará satisfacción a la pretensión deducida.

La disposición del literal a), es bueno insistir, apunta a la comprensión de que el ejercicio de la tutela constitucional por parte de todos los jueces de la República, a través de cualquiera de los canales procesales dispuestos por el ordenamiento jurídico, es una característica immanente al sistema judicial venezolano; por lo que, en consecuencia, ante la interposición de una acción de amparo constitucional, los tribunales deberán revisar si fue agotada la vía ordinaria o fueron ejercidos los recursos, que de no constar tales circunstancias, la consecuencia será la inadmisión de la acción sin entrar a analizar la idoneidad del medio procedente, pues el carácter tuitivo que la Constitución atribuye a las vías procesales ordinarias les impone el deber de conservar o restablecer el goce de los derechos fundamentales, por lo que bastaría con señalar que la vía existe y que su agotamiento previo es un presupuesto procesal a la admisibilidad de la acción de amparo.

La exigencia del agotamiento de los recursos a que se refiere el aludido literal a), no tiene el sentido de que se interponga cualquier recurso imaginable, sino sólo los que permitan reparar adecuadamente lesiones de derechos fundamentales que se denuncian. No se obliga, pues, a utilizar en cada caso todos los medios de impugnación que puedan estar previstos en el ordenamiento procesal, sino tan sólo aquellos normales que, de manera clara, se manifiesten ejercitables y razonablemente exigibles. En consecuencia, por ejemplo, ante el agotamiento de la doble instancia en un juicio civil, el actor tendrá la posibilidad de recurrir en casación o en amparo constitucional, pues es sabido que aquélla constituye una vía extraordinaria de revisión.

De cara al segundo supuesto, relativo a que la acción de amparo puede proponerse inmediatamente, esto es, sin que hayan sido agotados los medios o recursos adjetivos disponibles, el mismo procede cuando se desprenda de las circunstancias fácticas o jurídicas que rodean la pretensión que el uso de los medios procesales ordinarios resultan insuficientes al restablecimiento del disfrute del bien jurídico lesionado. Alguna de tales circunstancias podría venir dada cuando, por ejemplo, la pretensión de amparo exceda del ámbito intersubjetivo para afectar gravemente al interés general o el orden público constitucional; en caso de que el recurrente pueda sufrir una desventaja inevitable o la lesión devenga irreparable por la circunstancia de utilizar y agotar la vía judicial previa (lo que no puede enlazarse el hecho de que tal vía sea costosa o menos expedita que el procedimiento de amparo); cuando no exista vía de impugnación contra el hecho lesivo, o ésta sea de imposible acceso; cuando el peligro provenga de la propia oscuridad o complejidad del ordenamiento procesal; o ante dilaciones indebidas por parte los órganos

judiciales, tanto en vía de acción principal como en vía de recurso (debe recordarse, no obstante, que el concepto de proceso sin dilaciones indebidas es un concepto jurídico indeterminado, cuyo contenido concreto deberá ser obtenido mediante la aplicación, a las circunstancias específicas de cada caso, de los criterios objetivos que sean congruentes con su enunciado genérico. Podrían identificarse, como ejemplo, de tales criterios objetivos: la complejidad del litigio, los márgenes ordinarios de duración de los litigios del mismo tipo, la conducta procesal del interesado y de las autoridades implicadas y las consecuencias que de la demora se siguen para los litigantes. Así pues, criterios de razonabilidad pesarán sobre la decisión que se tome en cada caso concreto).

Esta doctrina es complementada con lo señalado en la sentencia N° 2369, del 23 de noviembre de 2001 (caso: Mario Téllez García), en la que se dispuso:

...la acción de amparo es **inadmisibile** cuando el agraviado haya optado por recurrir a vías ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes; por **argumento a contrario** es admisible, entonces, si el agraviado alega injuria constitucional, en cuyo caso el juez debe acogerse al procedimiento y a los lapsos establecidos en los artículos 23, 24 y 26 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, a fin de ordenar la suspensión provisional de los efectos del acto cuestionado. **Ahora bien, para que el artículo 6.5 no sea inconsistente es necesario, no sólo admitir el amparo en caso de injuria inconstitucional, aun en el supuesto de que el agraviado haya optado por la jurisdicción ordinaria, sino, también, inadmítirlo si éste pudo disponer de recursos ordinarios que no ejerció previamente. (subrayada propio)** De otro modo, la antinomia interna de dicho artículo autorizaría al juez a resolver el conflicto de acuerdo con las técnicas integrativas de que dispone el intérprete (H. Kelsen, *Teoría Pura del Derecho*, Buenos Aires, Eudeba, 1953, trad. de Moisés Nilve)...”.

4.- Conclusión

En Venezuela, a partir de la reforma del año 2009 del Código Orgánico Procesal Penal, en el artículo 164 quedó establecido que **el Juez o Jueza profesional constituirá el tribunal de forma unipersonal cuando ... verificado el segundo diferimiento del acto de depuración y constitución del Tribunal Mixto, por inasistencia de los ciudadanos y ciudadanas sorteados y notificados como candidatos y candidatas a jueces y juezas escabinos, este no pueda constituirse de manera mixta ”**, todo lo cual trae como consecuencia que se autoriza al juez a ordenar el proceso con el objeto de evitar retrasos

y que por lo complicado que resulta la constitución de un Tribunal de manera Mixta o con Escabinos, no se traduzca la participación ciudadana en el juzgamiento de los ciudadanos presuntos autores o partícipes de hechos punibles, en una violación a sus Derechos Humanos, a contar con un Debido Proceso y al cumplimiento de las Garantías Judiciales, consagradas tanto en las Constitución de la República Bolivariana de Venezuela como en los Pactos y Acuerdos Internaciones suscritos y ratificados por Venezuela en materia de derechos Humanos, que a tenor de lo establecido en el artículo 23 de texto Constitucional tienen jerarquía constitucional.

Referencias Bibliográficas

ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE .1999. Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela No. 36860 del 30 de diciembre de 1999. Reimpresión por error material del ente emisor. Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.453. Extraordinaria. 24 de marzo de 2000.

ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPUBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA. 2010. Código Orgánico Procesal Penal. . Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5975 de fecha 17 de mayo de 2010

BORREGO, Carmelo. 2002. LA CONSTITUCIÓN Y EL PROCESO PENAL. Caracas, Venezuela.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE VENEZUELA. 1998. Ley Orgánica de Amparo y Garantías Constitucionales. . Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.060 del 27 de septiembre de 1988

CUENCA Humberto, Derecho Procesal Civil, Tomo I

ECHANDIA, Deivis, 1996. CURSO DE DERCHO PROCESAL CIVIL . Santa Fe de Bogotá.

MORENO, BRANDT, Carlos, 2003. EL PROCESO PENAL VENEZOLANO .MANUAL TEÓRICO PRÁCTICO, Caracas. Venezuela.

PUPPIO, Vicente, 2001. TEORIA GENERAL DE L PROCESO. Caracas Universidad Católica Andes Bello, 3era Edición.

RENGEL ROMBERG Aristides, 1999. TRATADO DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Caracas 6ta Edición.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Sala Constitucional. Sentencia No. 2366 de fecha 19 de diciembre de 2001.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Sala Constitucional. 2009. Sentencia No. 1436, de fecha 03 de noviembre de 2009.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Sala Constitucional. 2001. Sentencia No. 2366 de fecha 19 de diciembre de 2001.

TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Sala Constitucional. 2001. Sentencia No. 963 de fecha 05 de junio de .2001