

CARLOS MIGUEL ESCARRÁ MALAVÉ.

“XXXI CURSO VACACIONAL DE DERECHO” – MÉRIDA
(13, 14, 15 DE SEPTIEMBRE).

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA
CONSTITUCIÓN.

Acá, entre ustedes, se encuentran personas de diferentes proveniencias, de diferentes pensamientos políticos, de diferente pensamiento social; sin embargo, ustedes forman parte, si se quiere, del batallón de avance para la reforma del Estado.

Me corresponde disertar sobre uno de esos temas que, como dijera VON KIRCHMAN, “hacen que el corazón se ensanche, que el alma se estremezca y que la piel busque piel para un mejor entendimiento”; es un tema que va mas allá de la lógica formal del derecho y que se hunde en los campos de la filosofía y la política, para luego, tener una traducción en el derecho. Se trata de **“La Justicia y los Poderes del Juez en la Nueva Constitución”**, tema este que marca un hito fundamental constituido por el saber y el entender de que en manos del Juez, en nuestras manos, está en definitiva la conciencia de un país que espera una transformación efectiva en todas las instancias del Poder.

PLATON, en la Republica señala: “...así diremos, mi querido Glaucon, que lo que hace justo al Estado hace justo al ciudadano como consecuencia necesaria. Nos hemos olvidado que el Estado es Justo cuando cada uno de los tres ordenes en que se compone, hace exclusivamente aquello que es su deber. Recordemos pues que cada cual de nosotros será justo y cumplirá su deber cuando cada una de las partes de que el mismo se compone, cumpla su labor propia”.

Es así que pudiéramos decir que el tema es especialmente difícil e importante. Difícil porque durante mucho tiempo a la justicia tan solo la veíamos bajo el concepto de **ULPIANO**: *“el arte de dar a cada uno lo que le corresponde, es la recta y perfecta voluntad de dar a cada uno lo que le corresponde”* y ese concepto vago de

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

justicia no se impregnaba o no llegaba a nuestro ordenamiento jurídico, porque para merecer la calificación de justo no basta con serlo, se necesita conformar una conducta que haga natural el sentido de la justicia. La justicia la estudiábamos como un simple valor del Derecho o un fin del Derecho.

Creo con el **Libertador** que no existe justicia sin libertad y tampoco libertad sin justicia. Ello nos conduce, en un análisis del mundo de las realidades a una antinomia. Tenemos que preguntarnos primero: en Venezuela ¿Existe Libertad o existe Justicia?

He sostenido en otras oportunidades que mas que un problema de casualidad hay -parafraseando a HÉLLER- un problema de causalidad entre justicia y libertad, entre esta y paz, entre todas ellas y Venezuela. En la suma de todas ellas y su unidad idéntica con Nación y Patria.

Al final todas son expresiones femeninas. Quizás por eso a la Justicia la representan como una Mujer; la Estatua de la libertad es una mujer; la paz.

Entonces tenemos definidos varios elementos, a saber: La Justicia es algo vivo, es existencia; la justicia es también voluntad, carácter, compromiso; la Justicia igualmente es la situación del Estado Justo, y claro es Mujer.

Ahora, a esa Mujer no la veo con una túnica ancha como las batolas de Soledad Bravo, su vestido esta ceñido a su hermoso y ondulante cuerpo, es insinuante, invita a perderse, a hundirse en ella hasta el final, hasta ese instante en que somos uno.

Tiene una hermosa y rebelde cabellera llena de vientos olas y mar. Como nunca entendí lo de la venda, prefiero verle sus ojos penetrantes que acarician con la mirada, para que la balanza sea el suave contacto de sus manos que lleva a la igualdad. Es fuerte, telúrica como la tormenta, abraza como el mar.

Quizás se pregunten por la espada, si la tiene, pero no en posición pasiva, la levanto y la blandió contra la ley cruel, atravesó la ley y la ley no murió en el surco, en la herida, en la huella; donde enterró la espada, nació una flor y la ley volvió justa.

La ley sintió que brotó otra flor e invito a todos los hombres a que accedieran a la justicia sin formalismos ni trabas porque como decía **Bentham**, "lo importante es la felicidad social", o como **San Agustín** que salió contento porque por fin se entendió su concepción del bien común y mas allá se acercaba **Savigni** con su teoría Moral social. Y se levanto **Rousseau** para contemplar la ley del hombre libre y bueno, por lo que no podía existir ninguna presunción que obre contra el ciudadano en libertad, por lo que la carga de la prueba iba a estar en cabeza de quien obrase contra el hombre libre y bueno.

Desde hace algún tiempo se ha estado planteando en el Estado de Derecho una batalla final, una batalla terminal, entre la legalidad formal y la justicia material. Esa batalla debe ganarla la justicia, la justicia, como valor fundamental de la sociedad, como valor integrante que impregna a todos los Órganos del Poder Público debe ir por sobre ese concepto dogmático y positivista de legalidad formal, al cual en definitiva nos acostumbraron, nos acostumbraban a actuar sumando y restando artículos, nos acostumbraban -como decía el padre Olasso: "*...a ser simples electricistas del derecho...*" lo cual nos aleja cada vez mas del verdadero sentido, que los grandes clásicos como **Couture** y **Calamandrei**, señalan de lo que debía ser un abogado. Es así como se comenzó a replantear un modelo de Estado que fuera más allá del simple concepto formalista del Estado de Derecho, mucho más en el campo del Derecho Administrativo donde, evidentemente, la premisa fundamental era el principio de la legalidad y ese principio de legalidad en su noción más extensa que era según **Houriou**, la de sujeción al bloque de la legalidad, nos llevaba a dejar de lado un análisis más trascendente sobre las instituciones del Estado.

La justicia es un hecho democrático, social y político y el poder Judicial es un elemento no tan solo de equilibrio entre los cinco poderes del Estado, sino también es un garante de los valores y principios constitucionales y en tal virtud, es un factor fundamental para que el Estado social y democrático de derecho y de justicia previsto en el Art. 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, no sea un simple monólogo entre los diseñadores del sistema, sino que sea un factor de perceptibilidad en una justa sociedad viva.

La justicia requiere la conjunción de valores, principios y mecanismos fundamentales para que se traduzca en términos de convivencia humana digna y feliz..

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Nos estamos refiriendo a aquella justicia posible y realizable bajo la premisa de la preeminencia de los derechos de la persona humana como valor supremo del ordenamiento jurídico, cuestión que obliga a las instituciones democráticas y a sus funcionarios no sólo a respetar efectivamente tales derechos, sino a procurar y concretar en términos materiales *“la referida justicia”*.

En este sentido se enfrentaron, dentro del proceso, dos concepciones del Poder Judicial y dos concepciones de la justicia. Quienes entendieron la justicia como un centro para el tráfico de sentencias, como un núcleo central para la conformación de carteles y Tribus y quienes entendimos que la justicia no era nada más que un instrumento para la construcción de esa sociedad digna, de esa sociedad feliz. Esa pelea aún no ha concluido.

Esa sociedad justa y esa sociedad digna que emana de los postulados de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela impone, entre otras cosas, el valor democrático de todo un proceso de selección para los jueces de la República.

La nueva concepción que emana del proceso constituyente que vive Venezuela, coloca al pueblo como protagonista del desarrollo del Estado, que a su vez obedece a valores y principios que han de ser desarrollados e interpretados por el órgano que garantiza un Estado-Realidad, que proporcione al soberano los instrumentos de convivencia social con paz y dignidad.

En este sentido señala OTTO BACHOF ***“El Juez no es menos órgano del pueblo que todos los demás órganos del Estado”***. Por ello el Poder Judicial como sistema debe tener como valor fundamental a la justicia y por ende la construcción de una sociedad justa, que a su vez sea la resultante del ejercicio democrático de la voluntad popular. (artículo 3 CRBV).

El concepto prevalente de justicia debe ser la forma esencial que caracterice la actuación de un juez, cualquiera que éste fuera, que el juez debe meter las manos y escudriñar la verdad, que el juez tiene una responsabilidad inexorable de ir mas allá de lo que la simple norma jurídica le da y que, si es necesario crear, tiene que crear y que si era necesario inventar tiene que inventar.

Los artículos 2 y 3 de la CRBV, no se limitan tan solo a señalar que Venezuela es un Estado social, democrático de derecho, sino que reafirman el concepto de que Venezuela es antes y por

sobre todo, un Estado de justicia, y que para que exista Justicia evidentemente hay que cambiar desde la conformación de los estudios de Derecho en nuestras universidades, la forma que tenemos los abogados de ejercer la profesión y la forma del juez de administrar justicia. Valores y principios constitucionales que tienen que marcar la pauta fundamental por donde ha de seguir el desarrollo de este Estado naciente, de este Estado que está creciendo.

A la par de los Intereses difusos, a la par de los Intereses colectivos, a la par del concepto de justicia material, se sobreponían otro conjunto de conceptos. ¿Qué debe hacer uno Juez Contencioso?, ¿Cuál es el rol de un Juez Contencioso?.

Igualmente se nos planteaba aquel problema antinómico, aquel problema disyuntivo: optamos por ser el Juez que simplemente frente a la lectura de un expediente se limita a dar una decisión formal, u optamos en definitiva por el juez que se siente involucrado con los problemas sociales, económicos y políticos de su País, y donde su sentencia tiene que ser como -al decir **Calamandrei: "...Ese Bálsamo suave, sutil con el que tapar la heridas sociales..."**.

Esa era nuestra opción y nuestra opción, en definitiva será y es en este instante que la justicia debe prevalecer sobre cualquier otra norma, y si eso significa de que debemos reinterpretar el ordenamiento jurídico, pues se reinterpretará todo el ordenamiento jurídico.

Tenemos un compromiso con el país, un compromiso con Venezuela y que ese compromiso evidentemente nos va a atar a una noción de justicia. Al juez de la jurisdicción contenciosa, le corresponde conforme a las reglas de la Constitución del 99 una concepción de Estado distinta, donde el juez, de acuerdo a esa nueva concepción de Estado y en los términos del Art. 257 de la CRBV, debe hacer prevalecer la verdad y la justicia por sobre los formalismos no esenciales, mientras que el juez, en la Constitución del 61 con ese mismo artículo tenía que hacer prevalecer el formalismo no esencial por sobre la verdad y por sobre la justicia, porque se asumía un criterio -que fue desechado en todo el mundo desde finales del siglo pasado- de que había un valor superior que era el de la seguridad jurídica y en virtud de la seguridad jurídica, los formalismos esenciales o no esenciales son necesarios y el juez debe revisarlos a los efectos de poder tomar una decisión.

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

La Constitución ahora establece que no puede detener un proceso por formalismos no esenciales, el proceso debe continuar y el rol de los jueces es buscar la verdad, eso que está previsto en el Art. 14 del CPC: **“el juez es el rector del proceso”**.

A eso se le daba otra interpretación, donde el juez se sentaba en su escritorio con una batuta a dirigir una orquesta, donde estaban las mafias y las roscas judiciales que distorsionaban nuestro Estado de Derecho. Hoy en día no, hoy en día el juez no es un simple director de orquesta, el juez es responsable del proceso, el juez debe llevar el proceso hacia la conclusión, el juez debe – en definitiva- buscar, hurgar la verdad.

En materia contencioso-administrativa –que en definitiva es de lo que yo he vivido toda mi vida- el Art. 129 de la CRBV es muy claro: **“en cualquier estado y grado del proceso se puede hacer evacuar de oficio en juicio cualquier clase de pruebas”**.

Conforme al Art. 401 o 514 del CPC el juez dicta un auto para mejor proveer. Existe una potestad especial que va mucho más allá de todo esto, se tiene una ley especial, y, cómo nos vamos a ir a la norma subsidiaria que es más limitativa sin antes pasar por la norma especial que te permite en cualquier estado y grado del proceso hacer evacuar de oficio cualquier medio probatorio. Si se tiene una potestad especial amplísima, hay que ejercerla. No hay mayor nivel –como decía el **Libertador**- de la miseria humana, tener un poder y no ejercerlo; entonces, el juez contencioso tiene ese poder, pero el juez contencioso quizás era tan pusilánime como todos los demás jueces y eso tenía un efecto dentro de una concepción de Estado.

Si la Constitución nos plantea en el Art. 257 que debemos ir por sobre los formalismos no esenciales, que el juez tiene un poder inmanente para buscar la justicia, entonces el juez tiene que ir mucho más allá con todos los instrumentos que el ordenamiento jurídico le da para ello y conforme al Art. 15 del CPC, que a su vez también tiene su base constitucional, manteniendo la igualdad de las partes en el proceso y el equilibrio procesal, pero entendiendo el juez que no está al servicio de ninguna de las dos partes, sino que está al servicio de la justicia, allí hay un cambio.

Cuando nos vamos al artículo del control difuso de la

constitucionalidad, mucha gente señala que es el mismo Art. 20 del CPC. No lo es. Cuando la CRBV dice "**todo juez debe...**", entre el Art. 20 del CPC y el "debe" la CRBV hay un brinco enorme. Aquello era una potestad que el juez la ejercía a discreción, conforme al Art. 23 del CPC, las reglas de equidad, del buen comportamiento, mientras que ahora es un **deber del juez**.

El juez, al ver una contradicción entre una norma de cualquier tipo y la Constitución debe, inexorablemente, hacer prevalecer la Constitución, porque en definitiva la Constitución forma parte de la piel de todos los venezolanos.

Si nosotros creemos en definitiva en un Estado de justicia, tenemos que actuar impregnados de justicia y actuar impregnados de justicia es amanecer queriendo a la justicia y es dormir, acostarse, soñar amando a la justicia. Eso va a significar que cuando nosotros evolucionemos, hablemos de transición, porque estamos en una etapa de movimiento de Estado, de valores, de dogmas, de reglas, de principios, de la esencia misma de todos y cada uno de nosotros en función de un nuevo concepto de Estado.

Ese movimiento trae consigo que nosotros tengamos que reinterpretar todo, absolutamente todo el ordenamiento jurídico. Aquí ya no es importante si el COOP es bueno o es malo, el COOP hay que aplicarlo a la luz de la nueva Constitución. Aquí no es importante si la LOPA es buena o mala, hay que aplicarla a la luz de la interpretación constitucional que deriva del nuevo texto constitucional.

Es importante precisar cual es la visión que tiene el Derecho Administrativo en este contexto.

Primero: Cuando se promulga la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela nos igualamos a todos, todos partíamos del mismo punto (20, 30, 40 años de graduado era lo mismo que 1 año de graduado), porque en definitiva todos tenemos que volver a comenzar a estudiar Derecho en función de la nueva Constitución, más aún con esa disposición derogatoria, por un lado, que significa que todo el ordenamiento jurídico que colidiere con la Constitución entra en una inconstitucionalidad sobrevenida y por lo tanto no tiene eficacia, ni vigencia y eso significa ya

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

una labor por parte del juez contencioso de ir estableciendo hasta que punto una norma se adecua o no a los principios y valores de la Constitución del 99.

Lo segundo, que ya el denominado *control difuso de la constitucionalidad* no es una simple prerrogativa, como anteriormente se dijo –como estaba establecido en el Art. 20 del CPC- sino que el control difuso de la constitucionalidad es un deber, una obligación del juez (de conformidad con el Art. 334 de la CRBV). De tal manera que, no es que yo juez pueda o no desaplicar o tenga que esperar a que alguien me pida la desaplicación sino que yo juez estoy obligado a desaplicar.

En tercer lugar, porque de conformidad con el Art. 335 de la Constitución, los jueces, en términos generales, tenemos la responsabilidad de mantener la integridad de la Constitución.

Ustedes dirán: bueno, y en qué cambia eso?. Ninguno de esos tres elementos estaban en la Constitución del 61, ese problema no se planteó cuando se promulgó la Constitución del 61, mientras que en la Constitución del 99 sí. Ya el juez que está aplicando una norma que violente los valores y principios constitucionales ya es un juez que está incurriendo en una violación misma a la Constitución, ya es un juez que evidentemente se está debilitando frente a un proceso constituyente que aún no ha concluido.

Eso nos establece unas normas, unas pautas. Hay unas segundas normas en función de todo esto, son normas de carácter valorativo propiamente, ya no es la instrucción directa que tenemos los jueces, pero si es el deber ser que se nos impone.

Y llegamos a lo que mas nos interesa, hay un nuevo concepto de justicia. Si analizamos el Art. 2 de la Constitución con el Art. 3 y con el Art. 7, tenemos lo siguiente. El Art. 3 establece igualmente que la justicia constituye un principio constitucional y el Art. 7 establece algo maravilloso, y es que los principios y valores de la Constitución están absolutamente por sobre cualquier regla de Derecho que pueda existir, lo que incluso nos puede llevar a un problema hasta de reinterpretación de la misma Constitución en base a esos elementos principistas que establece la Constitución.

Esto, aunado a un factor fundamental, es que la Constitución del 99, es una Constitución normativa, a diferencia de los viejos conceptos de constituciones dogmáticas, positivistas, programáticas, la Constitución del 99 es una Constitución normativa.

No es un problema de palabras, la situación de que sea una Constitución normativa significa que es de aplicación inmediata y directa, no queda como un proyecto a ser realizado, sino que queda como un proyecto a realizarse de inmediato y eso es lo que cambia el constitucionalismo después de la segunda Guerra Mundial, es decir, cambia aquel paradigma que existía en cuanto a la Constitución como proyecto político a futuro para que la Constitución sea una norma de aplicación inmediata donde el juez juega un factor fundamental en todo eso.

A manera de ejemplo, el constitucionalismo clásico sostenía que los derechos de segunda generación son derechos esencialmente programáticos y en tal virtud son derechos que requieren de un texto legislativo o de otro tipo de normas para que tenga real eficiencia, real eficacia.

Si nosotros atendemos al concepto normativo de Constitución eso no es así, por lo tanto se nos viene a reclamar el derecho a la salud o cuando un viejito nos viene a reclamar que a él le homologuen su pensión, ya yo no tengo que ver si hay o no presupuestos, yo no tengo que preguntar si existe o no una norma intermedia que establezca que yo debo homologar, yo estoy obligado a homologar, estoy obligado a hacer eso porque es el concepto normativo de Constitución que me está imponiendo un deber y una obligación inmediata.

Nosotros dictamos una decisión en un caso llamado "**Los controladores aéreos**", en relación con una reactivación de unas pensiones de jubilación y en ese sentido el texto de la sentencia lo que dice es eso, es decir, es un concepto normativo de Constitución, de aplicación inmediata donde no sirve ni siquiera de excusa al Estado decir: "*no tengo previsión presupuestaria*". Tú debes buscar y por supuesto ahí es donde está el equilibrio del juez.

Eso, por supuesto, va vinculado al concepto mismo de justicia. Nosotros nos debatimos durante mucho tiempo y el Derecho Administrativo más que cualquier otro derecho sobre un principio de legalidad formal.

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Se tienen muchos años con el principio de legalidad formal, la regla de competencia formal, la interpretación formal derivada del principio de legalidad; sigo teniendo en mi corazón- aquel trabajo tan pequeño pero tan valioso como lo era "el principio de legalidad y sus implicaciones" del maestro **Moles Caubet**.

La legalidad formal cede ante la justicia material, cuando decimos cede es ceder, quebrarse, es decir, me aparto y sigo por el camino. Y ese concepto de justicia material entonces también nos lleva a una segunda reflexión, ¿Qué es la justicia?.

Cuando interpretamos eso en función del Art. 26 de la Constitución –intereses difusos y colectivos, ya no basta con que yo esté bien si tu estás mal y si el resto está mal, entonces el concepto de justicia no es darle a cada uno, bajo una visión individualista, positivista y dogmática del Derecho, sino que aquella filosofía que aparece con **Jean Carbonier** a principios de siglo con toda la tesis de la acción directa adquiere una verdadera dimensión.

Es darle a la sociedad lo que le corresponde socialmente para que cada ciudadano que la integra viva feliz, entonces ya hay un concepto de justicia que también se nos transforma en todo esto. Y ¿Qué significa darle lo que le corresponde?, nos vamos a los valores y principios.

A la sociedad no le corresponde lo que yo he atesorado, en un concepto liberal e individualista del derecho; ahora si le corresponde aquello que la Constitución establece como valor para el ciudadano, la dignidad humana, salud, educación, el derecho ineludible a ser feliz dentro de la sociedad. Entonces ya el concepto de justicia –"aquella recta y perfecta voluntad de dar a cada uno lo que le corresponde"- tenemos que pasarlo bajo un crisol distinto, y reinterpretarlo.

El concepto de legalidad formal comienza a resquebrajarse, por un lado, por el otro el concepto de justicia material comienza a fortalecerse, tenemos necesariamente que reintentar un concepto de justicia a la luz de la nueva Constitución y son los esfuerzos que cada uno de los jueces desde sus diversas posiciones debe hacer.

Ya no es el abogado que viene y formula mal o bien una pretensión, puesto que, si se equivocó en las pretensiones, el juez está obligado a corregir el error en la pretensión, el juez lo que no puede corregir es el error en la acción.

Yo no puedo en un juicio por cobro de bolívares pedir que al señor lo divorcien, no puedo corregir las reglas de lo que puede ser –en aquel sentido de **Chiovenda**- su derecho a excitar el órgano jurisdiccional.

Hay un principio constitucional que está por sobre cualquier otra norma de carácter legal que es el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, y el derecho que tiene ese ciudadano a que le restablezcan la situación jurídica que se traduce, (en la otra cara de la moneda), en un deber del juez.

Entonces el juez ya no puede decir: “te equivocaste en la pretensión, en consecuencia te lo declaro improcedente o sin lugar, o te faltó un requisito tonto por ahí y entonces te declaro inadmisibile”, ya el rol del juez es la búsqueda de la verdad sin formalismos, sin tecnicismos pero, por supuesto, respetando ciertas reglas. Este respetando ciertas reglas (por lo menos en mi caso particular y en criterio de la Sala Política Administrativa), adquiere especial relevancia.

La Constitución es clara cuando le da el poder cautelar al juez, y ese poder cautelar el juez debe apreciarlo en cada caso concreto, ese poder cautelar el juez, uno con más sapiencia, experiencia y ponderación que otro deberá evaluarlo en cada caso concreto. El problema se vuelve a resumir en un problema de juez.

Si el juez es un juez preparado, probo, equilibrado, evidentemente que en cada caso concreto él analizará qué es más conveniente.

Acuérdense que uno de los elementos fundamentales es el que establecen los alemanes que se lo copiaron los españoles sin saber qué estaban diciendo (el famoso equilibrio de intereses). Eso está en todos los textos españoles “El requisito del equilibrio de intereses”.

Los españoles tradujeron y trajeron muchas cosas y al traerse esta regla del equilibrio de intereses no supieron cómo establecerla. Se establece incluso una interpretación horripilante, que era el famoso “Periculum in Damni”, eso no existe, lo que realmente existe para el juez contencioso es la valoración de los intereses en conflicto para que en base a un criterio sano de interpretación de las cosas que están en juego decidir con justicia en cada caso. Ese es el verdadero sentido de todo el

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

movimiento cautelar universal, el verdadero sentido del movimiento cautelar es darle el poder al juez, con quitarle al juez el poder para decidir cautelares no hacemos nada.

Volvemos al problema de los poderes del juez, el juez sigue siendo el protagonista de éste proceso y dentro de éste proceso de cambio el juez tiene que asumir la responsabilidad de ser protagonista del proceso.

¿Qué significa una justicia sin formalismos?, ¿Qué significa que el juez no debe detener la verdad por tecnicismos o formalidades no esenciales?.

Eso afortunadamente es un concepto jurídico indeterminado, porque el día que nos establezcan una planilla diciendo lo que es formalidad esencial y no esencial nos perdimos. Eso habrá que decidirlo igualmente el juez en cada caso concreto y en base a ese mismo equilibrio de intereses.

El juez contencioso tiene un instrumento que no tienen los demás jueces, el juez contencioso puede pasar por encima del desistimiento, de la perención, de cualquier cosa si el orden y el interés público está involucrado.

Yo puedo tener un caso desistido frente a mí porque no se consignó un cartel o no se formalizó la apelación, pero si está el interés público involucrado yo debo decidir. Ahora, ¿Cuándo se distorsiona la justicia?. Cuando el factor justicia deja de ser cualitativo y se convierte en cuantitativo, cuando los jueces comienzan a contar por el número de sentencias, cuando nos comienzan a contar en función de un recetario de elementos, ahí estamos muertos, perdimos la pelea. La respuesta es: *"vamos a ver que hacemos"*, porque el justiciable no solo tiene derecho a una decisión rápida, tiene también derecho a una respuesta de calidad, eso es lo importante. Se trata de que el juez analice su caso de verdad.

Hay dos factores que son muy importantes: una justicia material y una justicia de calidad.

Por eso, evidentemente también tiene que existir una predisposición especial del juez frente a la justicia. El juez que no tiene una predisposición especial frente a la justicia, yo creo que no puede ser juez con base a ésta Constitución. Puede ser un extraordinario abogado, pero no podrá ser juez.

El juez, conforme al texto de la Constitución, tiene necesariamente que tener esa predisposición especial, ese corazón abierto para poder analizar el caso, la justicia no significa darle la razón al recurrente, justicia significa el equilibrio de derecho y de intereses involucrados en un caso, donde el interés de la sociedad, el interés del Estado, por supuesto siempre estará por sobre cualquier otro interés particular.

Y eso, en el contexto de los privilegios y las prerrogativas, es un tema a reflexionar.

Nosotros, por ejemplo, a nivel de Sala Político Administrativa estuvimos tentados, desde enero, a volar los privilegios y prerrogativas, a abrir las puertas de la justicia, eso lo podemos decir y en un primer lenguaje suena muy bonito, pero hay que ver que cuando se dice "abrir las puertas de la justicia" que significado se le está dando, cuando el que está del otro lado del banquillo es el Estado y el Estado somos todos en definitiva.

No estamos hablando de cualquier hijo de vecino a quien se está demandando, estamos hablando del Estado, de la República, del patrimonio de todos y cada uno de los venezolanos.

Cuando la calificación que hace el Art. 2 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de que "es un Estado democrático y social de Derecho y de **justicia**, y el Art. 3 establece que la justicia es **un principio esencial del Estado** y por lo demás el Art. 26 establece las reglas de la justicia y el Art. 257 establece otras reglas de la justicia, evidentemente que ahí nos cambió el país y nos cambió por completo, porque aquello que nos decía **COUTURE** en el decálogo del Abogado "*Cuando entren en conflicto la ley y la justicia, decídete por la justicia*", jamás se aplicó en este país.

Está en el decálogo y yo me imagino que el 70 u 80% de los abogados tienen su decálogo, pero pareciera que fuera un adorno que se utilizara para otras cosas un decálogo que nadie ha aplicado pero que ahora la Constitución te obliga a aplicar.

Se tiene que hacer prevalecer la justicia por encima de cualquier otra cosa dentro del proceso y allí está el verdadero reto del cambio de paradigma que tanto el abogado en ejercicio, como el abogado de la Administración, el Juez, el estudiante, el profesor, debemos hacer.

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

Aquí nos está cambiando el Derecho, nos está cambiando el país y las universidades no cambian y frente a toda esta problemática, al estudiante de Derecho no se le enseña a pensar en función de la justicia, sino que se le enseña a caletrear el concepto, los elementos, las características, con ello no se está haciendo nada.

Qué pasa si cuando se gradúe ese estudiante tiene que inscribirse en un gremio de mafias corruptas para fines totalmente diferentes. Nosotros sentencias que de manera clara y determinante lo dicen: *"somos un Estado de justicia"* y hay una que va más allá –el caso de Rosario Nouel-, dice: *"no solo somos un estado de justicia, somos un estado judicialista"*.

Allí hay un mensaje y se dice que el único Poder Público que puede disolver todos los demás poderes públicos es el Poder Judicial, entonces claro que este es un Poder de poderes, el problema está precisamente en que –como decía **MIGUEL HERNÁNDEZ**- "No se desea ser hombres tan solo para prender un cigarro y luego tener el corazón de la liebre".

El problema es de voluntad para asumir al país y para asumir el proceso de justicia del país (desde el Tribunal Supremo para abajo o viceversa).

La justicia debe dejar de ser ese concepto hueco y vacío de Ulpiano, debe dejar de ser un tema de Introducción al Derecho o 2 horas de Filosofía del Derecho o 1 hora trasnochada de un profesor que no sabe de qué hablar en clase, la justicia debe estar presente en los cinco años de carrera y en cualquier materia, pues solo así podremos entender el Estado que tenemos por delante.

Existió un cambio profundo entre ese Estado formal de Derecho y un Estado de justicia, y se plantea entonces, no tan solo somos un Estado de justicia, sino que somos un estado judicialista y de haber prelación de un Poder por sobre todos los demás poderes, debe ser del poder Judicial por sobre todos los demás órganos del Poder Público.

La justicia significa la decisión pronta, la justicia significa que la gente cuando acuda a reclamar justicia no tan solo encuentre las puertas abiertas y pueda acceder, no tan solo encuentre los ascensores y puedan subir (debido proceso), que encuentre una decisión pronta, porque sino no tiene sentido ya que una justicia lenta no es justicia.

Venezuela vive un tiempo de movimiento, un tiempo donde no hay culpas ni hay razones absolutas, donde se cayeron los castillos inmensos de un Derecho esencialmente positivista y dogmático y donde sencillamente todos estamos comenzando igualados desde cero, todos estamos comenzando a construir, con base a las normas de la Constitución un nuevo esquema del Estado y un nuevo esquema del Derecho y evidentemente, como decía GASTÓN LECHERAR: "a través de la técnica del error se construye la verdad".

Existirán errores y caídas en este camino, lo importante es que no perdamos la perspectiva. Se deberá tener por norte aquella expresión que se volvió en un grito de lucha y que incluso entre nosotros lo es: "***vacilar es perdernos y no podemos vacilar en este instante de la Patria***".

Por ello, ante ustedes, por ustedes, por el país se trata de colocar la piedra fundamental para una nueva concepción de la justicia venezolana.

La justicia siempre será la piel desnuda y fresca que invita a amar y a soñar y evidentemente que con ese sentido de justicia, estoy asumiendo la responsabilidad que tengo que asumir y estaré, en definitiva, el resto de lo que me quede de vida todavía como el muchacho de 15 años enamorado de aquella mujer.

Resumen.

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN.

Venezuela ha vivido un proceso constituyente en el que se han consumado algunas de sus etapas importantes, pero que aún no ha concluido. En este sentido, uno de los avances más importantes del proceso constituyente venezolano radica en el paso hacia un modelo constitucional normativo, diseñado con base a valores y principios para conformar el Estado de Justicia a que se refiere la Constitución (artículos 2 y 3), en cuyo proceso de adaptación, la labor del Poder Judicial es de suma importancia.

Cuando el Estado se califica como de Derecho y de Justicia y establece como valor superior de su ordenamiento jurídico a la Justicia y la preeminencia de los derechos fundamentales, no

LA JUSTICIA Y LOS PODERES DEL JUEZ EN LA NUEVA CONSTITUCIÓN

está haciendo más que resaltar que los órganos del Poder Público - y de manera especial el Sistema Judicial- deben inexorablemente hacer prelar una noción de justicia material por sobre las formas y tecnicismos, propios de una legalidad formal que ciertamente ha tenido que ceder frente a la nueva concepción de Estado.

Esta noción de Justicia material adquiere especial significación en el fértil campo de los procesos judiciales en los que el derecho a la defensa y debido proceso (artículo 49), la búsqueda de la verdad como elemento circunstancial a la Justicia, en los que no se sacrificará ésta por la omisión de formalidades no esenciales (artículo 257), y el entendimiento de que el acceso a la Justicia es para que el ciudadano haga valer sus derechos y pueda obtener una tutela efectiva de ellos de manera expedita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos o reposiciones inútiles (artículo 26), conforman una cosmovisión de Estado justo, del justiciable como elemento protagónico de la democracia, y del deber ineludible que tienen los operadores u operarios del Poder Judicial de mantener el proceso y las decisiones dentro del marco de los valores y principios constitucionales.

De modo que debemos entender que el concepto prevalente de justicia debe ser la forma esencial que caracteriza la actuación del Juez, quien tiene la inexorable responsabilidad de ir más allá de la simple norma jurídica e incluso de crear o inventar para lograr el fin de administrar justicia que le ha sido encomendado.