

LA ILEGITIMIDAD DE LA SENTENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL N° 81 DEL 16 DE ABRIL DE 2021: DIOSDADO CABELLO VS. EL NACIONAL

Román J. Duque Corredor

Individuo de numero de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales

Resumen: *Este comentario tiene por objeto analizar la ilegitimidad de la sentencia de la Sala de Casación Civil del Tribunal Supremo de Justicia de 16 de abril de 2021 dictada en la demanda de Diosdado Cabello contra El Nacional, al reajustar la condena que se había dictado en el respectivo proceso, careciendo de competencia para avocarse al caso ya que en la causa ya existía sentencia definitivamente firme respecto de tal condena, y, por ende, cosa juzgada formal y material.*

Palabras Clave: *Cosa juzgada; Confianza legítima.*

Abstract: *The purpose of this article is to analyze the illegitimacy of the judgment of the Civil Cassation Chamber of the Supreme Tribunal of Justice of April 16, 2021 issued in the lawsuit of Diosdado Cabello against El Nacional, by adjusting the sentence that had been issued in the respective process, lacking competence to address the case since in it there was already a final judgment, and, therefore, formal and material res judicata.*

Key words: *Res judicata; Legitimate expectation.*

I. LA LEGITIMIDAD DEMOCRÁTICA DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL

Conforme el postulado del Estado democrático de derecho y de justicia, la legitimidad del ejercicio de la función jurisdiccional está condicionada a la competencia de los tribunales y al cumplimiento del debido procedimiento establecido por la ley, según el artículo 257, de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, en concordancia con el principio de legalidad a que se contrae su artículo 137, que determina que “*La Constitución y la ley definirán las atribuciones de los órganos que ejercen el Poder Público, a las cuales deben sujetarse las actividades que realicen*”. Además, para ejercer legítimamente la jurisdicción, el Poder Judicial, ha de respetar los principios de justicia e igualdad, de supremacía de la Constitución y de sujeción a la ley, a que se contraen los artículos 2º, 7º, 136 y 137, *ibidem*. Y, por otro lado, para que el proceso que han de seguir los tribunales sea en verdad un instrumento de la justicia, según el artículo 26, de la misma Constitución, los jueces deben garantizar los principios de una justicia imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas y sin formalismos. Y, por último, además de la no sujeción a la ley, la legitimidad la pierde el Poder Judicial cuando en el ejercicio de la función jurisdiccional viola las garantías del debido proceso del derecho de defensa, del derecho de toda persona a ser juzgada por sus jueces naturales en las jurisdicciones ordinarias o especiales, con las garantías establecidas en la Constitución y del derecho a no ser juzgado por los mismos hecho; conforme lo establece el artículo 49, constitucional, en su numerales 1, 4 y 7, respectivamente. Y por supuesto, cuando viola el principio de igualdad ante la ley, contemplado en el artículo 21, *ibidem*, si no respeta sus precedentes judiciales en casos del mismo tenor.

Por lo expuesto, independientemente del origen o no legítimo de la Sala de Casación Civil, en el Estado democrático de Derecho, esta Sala pierde legitimidad cuando no respeta las garantías constitucionales de los ciudadanos de ser juzgados por los jueces naturales, del derecho de la tutela judicial efectiva o de no ser juzgados por los mismos hechos: y de igualdad ante ley. Todos estas garantías y derechos son principios de tal envergadura, que su desconocimiento, total o parcial, no solo significa inconstitucionalidad e ilegalidad por violación de la Constitución y de la ley, sino pérdida de la legitimidad por el abuso del ejercicio de la función jurisdiccional.

II. LA PÉRDIDA DE LA LEGITIMIDAD DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL POR LA SENTENCIA N° 81 DEL 16 DE ABRIL 2021

En el caso de la demanda contra El Nacional, C. A., citada en el título de este artículo, la Sala de Casación Civil (SCC) actuó ilegítimamente al reajustar la condena dictada en el respectivo proceso, por cuanto carecía de competencia para avocarse por cuanto se trataba de una causa donde ya existía sentencia definitivamente firme respecto de tal condena, y, por ende, cosa juzgada formal y material, que impide a cualquier juez revisar lo decidido. Y, además, la referida Sala no siguió el debido procedimiento establecido en la ley, porque admitió un avocamiento que legalmente es inadmisibile y continuó con su trámite, en contra de la prohibición contenida el artículo 25, numeral 16, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que prohíbe su admisión en juicios donde existe sentencia firme definitiva.

III. PÉRDIDA DE LA LEGITIMIDAD DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL POR DESCONOCER LA DOCTRINA VINCULANTE DE LA SALA CONSTITUCIONAL DEL RESPETO A LOS PRINCIPIOS DE LA CONFIANZA LEGÍTIMA, LA SEGURIDAD JURÍDICA Y LA IGUALDAD

Aún más, en el caso del avocamiento del juicio de Diosdado Cabello vs. El Nacional, C. A., la mencionada Sala decidió en contra de su propia jurisprudencia que establece que la base del cálculo de indexación debe hacerse en bolívares y que debe ser practicada tomando en cuenta los Índices Nacionales de Precios al Consumidor (I.N.P.C.), publicados por el Banco Central de Venezuela; o que en ausencia de estos Índices, ha de calcularse sobre la base del promedio de la tasa pasiva anual de los seis (6) primeros bancos comerciales del país, y que además, para el cálculo de la indexación se debe ordenar siempre una experticia complementaria del fallo¹. Es decir, que la Sala de Casación Civil mencionada, en su Sentencia N° 81 del 16 de abril de 2021, trató desigualmente a El Nacional, a diferencia de todos los otros casos anteriores en que ha aplicado el bolívar para la conversión monetaria del dólar, por lo que violó el principio de igualdad ante la ley y de imparcialidad. En efecto, además de todo lo anterior, la jurisprudencia hasta la sentencia definitivamente firme contra el Nacional era que la indexación en daño moral no procede porque el condenado solo sabrá el valor de ese daño cuando se dicte el fallo. Por tanto, la nueva doctrina que considera el daño moral como deuda dineraria sujeta a indexación, no cabe aplicarla porque es posterior a la demanda por el cual se condenó el daño. Al aplicar a un caso anterior, un cambio de criterio en asuntos del mismo tenor, la Sala de Casación Civil desconoció la doctrina vinculante de la Sala Constitucional que asentó que, en garantía de la confianza legítima, la seguridad jurídica y la igualdad, tales cambios de criterios solo rigen para el futuro, pero no para los casos anteriores². El desconocimiento de la doctrina vinculante de la Sala Constitucional, antes menciona-

¹ Ver sentencias de la citada Sala: No. RC-865, de fecha 7 de diciembre de 2016, expediente No. 2015-438 y No. RC-538, de fecha 7 de agosto de 2017, expediente No. 2017-190 y No. RC-517 de fecha 8 de noviembre de 2018, (Exp. AA20-C-2017- 000619).

² Ver sentencias No. 1588 del 11 de noviembre de 2013 y No. 956 del 1° de junio de 2001, y sentencia de fecha 8 de junio de 2013 (Exp. -09-1236).

da constituye una violación del artículo 335, de la Constitución, que dispone que “*Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República*”. E, igualmente, del artículo 4º, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, que ratifica tal obligatoriedad. Tal desconocimiento, en virtud de lo dispuesto en los numerales 10 y 11, del artículo 25, *eiusdem*, permitiría a la Sala Constitucional revisar la Sentencia de la Sala de Casación Civil, en comento, por cuanto desconoció un precedente dictado por la referida Sala Constitucional.

Asimismo, la Sala de Casación Civil no respetó anteriores precedentes, en materia de avocamiento, de las diversas Salas del indicado Tribunal Supremo, que establecen el criterio de que ese medio especial, excepcional y exclusivo, solo tiene aplicación durante los juicios en trámite, pero no en los supuestos en los que exista una sentencia definitivamente firme. Por tanto, al desconocer tales precedentes, dicha Sala violó, en cuanto al respeto a la tutela judicial efectiva, las garantías constitucionales del debido proceso y del derecho a la defensa y los principios de la igualdad ante la ley y de la seguridad jurídica. Derechos y principios estos fundamentales en un Estado democrático y de Derecho y de Justicia. En efecto, en la Sentencia, en comento, se reconoce que, en el juicio mencionado contra El Nacional, C. A., la sentencia de instancia había quedado definitivamente firme, al haber desistido la demandada del recurso ordinario de apelación intentado en su contra; siendo este desistimiento homologado por sentencia firme de la alzada, tal como fue reseñado en la misma sentencia de marras. Es decir, la Sala de Casación Civil carecía de jurisdicción para modificar el dispositivo de la sentencia de instancia, por lo que esa falta de jurisdicción es un caso grave de incompetencia absoluta, que determina, sin duda, la pérdida de legitimidad de la referida Sala. Aparte de lo anterior, en el peor de los casos que por un nuevo criterio fuera admisible el avocamiento, lo cual es un supuesto negado, ya que el artículo 25, Numeral 16, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia solo admite el avocamiento siempre que no haya recaído sentencia definitivamente firme; necesariamente habría de aplicársele la doctrina vigente para ese momento que considera inadmisibles el avocamiento en los casos de juicios donde la sentencia adquieren el valor de cosa juzgada.

El anterior desacato, de su propia doctrina y del Tribunal Supremo de Justicia, puesto que la sentencia de instancia había quedado firme desde el 14 de noviembre de 2018, quebranta el principio de confianza legítima y de la expectativa plausible respecto del mantenimiento y estabilidad de los criterios jurisprudenciales y viola el principio de la igualdad procesal y de la seguridad jurídica, pilares del Estado democrático de Derecho. En efecto, si supuestamente en el juicio o proceso contra El Nacional existían vicios procesales que se alcen contra el debido proceso y la tutela judicial efectiva, si ya se había dictado sentencia definitivamente firme con valor de la autoridad de cosa juzgada material, nada justificaba recibir a trámite una solicitud de avocamiento, porque tal supuesto resulta ser un motivo de su no admisibilidad según la Ley que rige el Tribunal Supremo de Justicia.

No cabe duda alguna de que la Sala de Casación Civil violó el debido proceso al subvertir normas procesales que regulan los modos de actuación que caracterizan el instituto del avocamiento, definido desde hace mucho tiempo, como una excepción al principio del juez natural, cuando alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, de oficio o a petición de parte, tenga noticias de graves quebrantamientos al orden público procesal y en ese supuesto asuma sin la interposición de recurso alguno, el conocimiento de la causa a fin de establecer en un primer grado de conocimiento, si en verdad existen al menos indicios vehementes de una lesión a los derechos fundamentales de las partes interesadas en el conflicto donde se originaron dichas transgresiones. Por tal excepcionalidad, la Ley que rige el Tribunal Supremo de Justicia impide a cualquiera de sus Salas avocarse en los juicios donde existan sentencias definitivamente firmes.

Tampoco existe duda de que la Sala de Casación Civil violó gravemente el principio del juez natural, al desconocer no solo criterios vinculantes que desarrollan la figura del avocamiento, sino que además atentó contra la seguridad jurídica al quebrantar la cosa juzgada material de una sentencia ya firme que había condenado al Diario El Nacional a pagar una indemnización por daño moral. En este orden de ideas, como lo reconoce el mismo Tribunal Supremo de Justicia, la autoridad de la cosa juzgada cubre lo deducido y lo deducible que sea consecuencia de una sentencia firme, por lo que procedió ilegítimamente la Sala de Casación Civil, en atención a lo dispuesto respecto del ejercicio legítimo de la función jurisdiccional por el artículo 257, constitucional, al abrir nuevas fases de decisión sobre un asunto ya resuelto con fuerza de cosa juzgada. La intangibilidad de la sentencia definitivamente firme es un principio que encierra la noción más elemental de la cosa juzgada material, salvo que ésta sea calificada de dolosa, en cuyo caso, por excepción, cabe cuestionarla, pero por otro tipo o modo de impugnación mas no a través de un avocamiento.

IV. ASPECTOS RESALTANTES DE LA ILEGALIDAD E ILEGITIMIDAD DE LA SENTENCIA N° 81 DE LA SALA DE CASACIÓN CIVIL DEL 16 DE ABRIL DE 2021

Si bien, los anteriores quebrantamientos constitucionales y legales redundan en vicios gravísimos y de alta entidad respecto de la ilegitimidad del ejercicio de la función jurisdiccional por parte de la Sala de Casación Civil al avocarse en un juicio donde existía sentencia definitivamente firme para mediante un inadmisibles avocamiento modificar tal sentencia, también lo son, otros aspectos de la pérdida de legitimidad por el fallo comentado de la Sala de Casación Civil, que me permito reseñar a continuación:

a. La doctrina dominante para la época de la publicación del fallo, objeto y sujeto de avocamiento, regulaba de una manera especial el tema del ajuste monetario o de indexación judicial. Hoy, la tesis es que el juez, en materia civil, la puede aplicar de oficio sin que sea importante su alegato oportuno, sea con el escrito de la demanda o de la reconvencción³. Pero, aun considerando esta nueva doctrina, ésta no tiene recepción en el caso Cabello vs. El Nacional, porque se trataba de una condena firme de daño moral. Y el Tribunal Supremo de Justicia, por intermedio de la Sala Constitucional ha conformado como norma que el daño moral requiere un tratamiento diferente al daño pecuniario o material y, que, por principio, no puede el juez indexar discrecionalmente su condena⁴. Entre otras razones, porque antes de la sentencia de condena no se sabe cuál es el valor de esa condena, ya que es la sentencia la que a la postre fija ese valor.

b. Por otro lado, por la naturaleza moral de la condena el juez está en la imposibilidad técnica de ajustarla. Solo a lo sumo, si la parte condenada no cumpliera voluntariamente con el dispositivo del fallo. En este caso, en garantía del debido proceso, el tribunal de la ejecución debe abrir una articulación probatoria para establecer si había o no el derecho a la indexación y acordar una experticia complementaria del fallo antes de la ejecución forzada. Porque de lo contrario, el juez resolvería sin conocimiento de causa y desconocería el derecho de defensa del condenado. En este punto, la doctrina de la Sala de Casación Social es clara y precisa en materia laboral, ya que solo castiga al patrono que impide la ejecución, en razón de que así lo prevé el artículo 185 de la Ley Orgánica Procesal del Trabajo, en el sentido de que la indexación cubriría el lapso que va del decreto de ejecución del fallo hasta el día del pago, pero nunca desde la admisión de la demanda, justamente porque la parte desconoce el valor último de la condena.

³ Cf. SCC N° 517 de 08-11-2018.

⁴ Sentencia N° 637 de 12-12-2018.

c. Desde otro orden de ideas, la Sala de Casación Civil, en Sentencia N° 632 del 15-10-2014, estableció la imposibilidad de la indexación del daño moral, por lo que, si el nuevo criterio de la Sala de Casación Civil, posterior a la demanda, es que la indexación si procede en el daño moral, como deuda dineraria, a diferencia de la jurisprudencia anterior, tal criterio no es aplicable en el Caso Cabello vs El Nacional, porque tal criterio es posterior a la sentencia definitivamente firme que fijó el monto a pagar, conforme los precedentes jurisprudenciales vinculantes de respeto de los principios de la confianza legítima y de la expectativa plausible.

d. Además, la doctrina de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, establecida en su Sentencia N° 576 del 20 de marzo de 2006, declara que la indexación en los procesos de daños y perjuicios, a pesar de la discrecionalidad que puedan tener los jueces para fijar la indemnización, sobre todo respecto de los daños que no representen un interés social, comenzada la ejecución no pueden ir variando esta cantidad por motivo de nuevas indexaciones, puesto que se trata de una cantidad ya fijada mediante sentencia definitivamente firme. De modo que abierta la fase ejecutiva esta no se encuentra abierta indefinidamente para que dentro de ella se vayan articulando nuevos ajustes o reajustes. Asimismo, según la doctrina citada un ajuste en la prestación del deudor una vez abierta esta fase de ejecución es un abuso de derecho que no puede alentarse. Y, además, que los jueces han de señalar una base efectiva y cierta, comprobable, o mediante experticia complementaria del fallo, para el ajuste o resarcimiento de la condena, sobre todo cuando no se trata de asuntos contractuales o extracontractuales. Hubo, pues, una ruptura al equilibrio procesal fuente inagotable de indefensión, que la Sala de Casación Civil no conjuró, sino que estimuló. Pero, con todo, esa actual doctrina resulta quebrantada porque mantiene la misma visión en cuanto a la procedencia del ajuste en materia de daño moral.

e) La Sala de Casación Civil en Sentencia N° 13 del 04-03-2021, admitió que en los procesos civiles en el estado de ejecución de sentencias, si el efectivo pago de lo adeudado y condenado a pagar al deudor moroso no se materializa en el lapso establecido en el artículo 524 del Código de Procedimiento Civil, al tener que decretarse la ejecución forzosa y todos los trámites que ello implica, para proteger el derecho de quien ha obtenido una resolución favorable; el juez está facultado para ordenar la realización de nuevas experticias complementarias para el cálculo de la indexación que se cause producto del tiempo transcurrido desde el decreto de ejecución forzosa hasta el pago definitivo. Y que, para ello, puede ordenar nueva indexación sobre el monto condenado durante el procedimiento de ejecución forzosa, excluyendo de dicho cálculo, los lapsos sobre los cuales la causa se hubiese paralizado, pero tomando como base los índices inflacionarios correspondientes fijados por el Banco Central de Venezuela, para lo cual debe realizar una experticia complementaria del fallo. Pues bien, en el Caso Cabello vs El Nacional, en la sentencia N° 81, dictada al mes siguiente, el 16 de abril de 2021, además de ser ilegítimo el avocamiento, aun el supuesto de que fuera aplicable el anterior criterio, ni siquiera aplicó tales previsiones para la certeza del ajuste por indexación.

V. CONCLUSIÓN

Puede concluirse, que la Sala de Casación Civil, con la Sentencia N° 81 de 16-04-2021, dictó un fallo inconstitucional por las razones señaladas, al incurrir en un ejercicio ilegítimo de la función jurisdiccional, pues nunca tuvo jurisdicción para avocarse en un juicio donde existía sentencia definitivamente firme y al manipular con absoluta arbitrariedad el tema del avocamiento y de la indexación; y al asumir las funciones de juez natural y al desconocer el valor de cosa juzgada de las sentencias firmes. Y, además, desacató, para decidir el avocamiento en el caso de la condena contra El Nacional, precedentes jurisprudenciales vinculantes que declaran inadmisibles el avocamiento en los juicios donde existe sentencias definitivas.

mente firmes, lo que implica la violación del principio de igualdad ante la ley y de la igualdad procesal. Y, violó la prohibición legal expresa de admitir avocamientos en casos de sentencias definitivamente firmes.

Por otro lado, la ilegitimidad de las sentencias por el incumplimiento de las condiciones de su legitimidad, son un caso de abuso de poder y, por ende, de corrupción del Poder Judicial. Y, por tanto, el Estado queda obligado al restablecimiento o reparación de la situación jurídica lesionada por esa omisión injustificada. Y, en consecuencia, El Nacional, C. A, tendría derecho de exigir la responsabilidad personal de los magistrados; e, igualmente, el Estado el derecho de actuar contra estos, según lo establece el numeral 8, del artículo 49, constitucional, ya citado.