

UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO POLÍTICO



TESIS DOCTORAL

**LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
JUSTICIA EN VENEZUELA Y SUS PASOS COMO LEGISLADOR
POSITIVO, EN USO DE LA AUTO PROCLAMADA:
JURISDICCIÓN NORMATIVA**

PAOLO CONRADO AMENTA RIVERO
ABOGADO

Director: Dr. D. Juan Manuel Goig Martínez

MADRID 2015

UNIVERSIDAD NACIONAL DE EDUCACIÓN A DISTANCIA
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO POLÍTICO



TESIS DOCTORAL

**LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE
JUSTICIA EN VENEZUELA Y SUS PASOS COMO LEGISLADOR
POSITIVO, EN USO DE LA AUTO PROCLAMADA:
JURISDICCIÓN NORMATIVA**

PAOLO CONRADO AMENTA RIVERO
ABOGADO

Director

Dr. D. JUAN MANUEL GOIG MARTÍNEZ

ÍNDICE

	pp.
ÍNDICE DE TABLAS.....	vii
ÍNDICE DE ABREVIATURAS.....	viii
INTRODUCCIÓN.....	ix

CAPÍTULO I

LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA

I	La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela	
1.1	Ubicación de la Sala Constitucional dentro del Poder Judicial.....	1
1.2	Miembros integrantes de la Sala Constitucional.....	22
1.3	Características de la Sala Constitucional.....	55
1.4	Organización interna de la Sala Constitucional.....	61
1.5	Naturaleza de la Sala Constitucional.....	64
1.6	Breve referencia de algunos Tribunales y/o Salas Constitucionales latinoamericana.....	76

CAPÍTULO II

COMPETENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL

II	Competencias de la Sala Constitucional	
2.1	Las competencias que originan procesos constitucionales.....	84

2.1.1	El proceso constitucional de control de constitucionalidad de las leyes y otros actos estatales de igual rango y valor (control concentrado de la constitucionalidad).	84
2.1.1.1	Leyes y actos de rango legal de la Asamblea Nacional.....	87
2.1.1.2	Leyes estatales y municipales y actos de los órganos legislativos estatales y municipales dictados en ejecución directa de la Constitución.....	90
2.1.1.3	Actos de rango legal del Ejecutivo Nacional.....	94
2.1.1.4	Actos estatales de ejecución directa e inmediata de la Constitución.	97
2.1.1.5	Mecanismos procesales para el inicio de estas competencias.....	102
2.1.2	El proceso constitucional de control la inconstitucionalidad de la omisión del Legislador y de los demás órganos del Poder Público en relación con sus obligaciones constitucionales.....	104
2.1.3	El proceso constitucional sobre colisión de leyes.....	110
2.1.4	El proceso constitucional de las controversias constitucionales entre los órganos del Poder Público.	113
2.1.5	El proceso constitucional de la interpretación constitucional.....	118
2.2	Las competencias respecto de los procedimientos de control de la constitucionalidad de ciertos actos estatales.....	125
2.2.1	El procedimiento Constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de los tratados.	125
2.2.2	El procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de los decretos de estado de excepción.....	128
2.2.3	El procedimiento constitucional de la revisión de sentencias en materia constitucional.	130
2.2.4	El procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de las leyes orgánicas.....	140
2.2.5	El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de leyes sancionadas antes de su promulgación.....	146
2.3	Las competencias en materia de amparo.	148
2.3.1	Competencias en única instancia.	148
2.3.2	Competencia en apelación.	158
2.4	La competencia para la solución de conflictos entre las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.	159
2.5	La competencia en materia de avocamiento.	163

2.6	Otras competencias.	166
-----	--------------------------	-----

CAPÍTULO III

LA “JURISDICCIÓN NORMATIVA” SEGÚN LA SALA CONSTITUCIONAL

III La “Jurisdicción Normativa” según la Sala Constitucional

3.1	Antecedentes.	168
3.2	Postura de la Sala Constitucional.	179
3.2.1	Sentencia N° 1571/2001, caso: ASODEVIPRILARA.....	181
3.2.2	Sentencia N° 301/2007, caso: Adriana Vigilancia García.....	193
3.2.3	Sentencia N° 163/2008, caso: Ciro Ramón Araujo.....	202
3.2.4	Sentencia N° 1683/2008, caso: Gabriela Del Mar Ramírez Pérez.....	208
3.3	Carácter vinculante de la jurisprudencia de la Sala Constitucional.....	213
3.4	Legitimación para el ejercicio de la Jurisdicción Normativa.....	237
3.5	Críticas a la Jurisdicción Normativa.	253
3.5.1	La Jurisdicción Normativa produce ruptura del Principio de Separación de Poderes.	253
3.5.2	La Jurisdicción Normativa convierte a la Sala Constitucional en un controlador sin control.	267
3.5.3	¿La Sala Constitucional legislando?	274
3.5.4	La Jurisdicción Normativa no es necesaria, ni se justifica su existencia.	278

CAPÍTULO IV

ALGUNOS PASOS DE LA SALA CONSTITUCIONAL COMO LEGISLADOR POSITIVO, EN USO DE LA DENOMINADA “JURISDICCIÓN NORMATIVA”

IV Algunos Pasos de la Sala Constitucional como legislador positivo, en uso de la denominada “Jurisdicción Normativa”

4.1	Sentencia N° 1 del 20/01/2000, caso: Emery Mata Millán, que modificó las competencias para conocer de las pretensiones de amparo.	284
4.2	Sentencia N° 2 del 20/01/2000, caso: Domingo Ramírez Monja, que complementó la modificación de las competencias para conocer de las pretensiones de amparo.	289
4.3	Sentencia N° 7 del 01/02/2000, caso: José Amando Mejía Betancourt, que modificó el procedimiento para la tramitación de las pretensiones de amparo.	293
4.4	Sentencia N° 93 del 06/02/2001, caso: Corpoturismo, que estableció la competencia de la Sala Constitucional para conocer del recurso extraordinario de revisión de sentencias.	304
4.5	Sentencia N° 1077 del 22/09/2000, caso: Servio Tulio León, que estableció la competencia de la Sala Constitucional para conocer del recurso de interpretación de la Constitución.	309
4.6	Sentencia N° 80 del 01/02/2001, caso: José Pedro Barnola y otros, que estableció un nuevo régimen de cómputo de los lapsos procesales.	311
4.7	Sentencia N° 1456 del 27/07/2006, caso: Yamilex Núñez de Godoy, que estableció el régimen jurídico de la reproducción asistida.....	319
4.8	Sentencia N° 301 del 27/02/2007, caso: Adriana Vigilancia y Carlos A. Vecchio, que reformó el artículo 31 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.	322
4.9	Sentencia N° 1773 del 30/21/2011, caso: Van Raalte de Venezuela C. A., mediante la cual se fijó el criterio en relación a la recurribilidad de los laudos arbitrales.	330
4.10	Sentencia N° 1392 del 21/10/2014, caso: Ricardo Mauricio Lastra, que fijó la interpretación vinculante del derecho a la jubilación de los funcionarios públicos.	333
	CONCLUSIONES	340

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla		pp.
1	Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2011...	20
2	Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2012..	21
3	Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2013..	22
5	Conformación actual de la Sala Constitucional 2015.....	55

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

CRBV	Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
CONALOT	Comisión Nacional de Lotería
CPC	Código de Procedimiento Civil
CNE	Consejo Nacional Electoral
LOJCA	Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativo
LOPC	Ley Orgánica del Poder Ciudadano
LOTSJ	Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia
TC	Tribunal Constitucional
LOJCA	Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa
LOASDG	Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales
LERJPFEAPNEM	Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios
LOT	Ley Orgánica de Telecomunicaciones
TC	Tribunal Constitucional

INTRODUCCIÓN

Con la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se creó la Sala Constitucional dentro del Poder Judicial, que se encuentra conformado por el Tribunal Supremo de Justicia. Esta Sala, conformada por Magistrados de igual jerarquía que los demás miembros del Tribunal, se dotó con especiales competencias para el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad, manteniéndose un sistema dual en donde las demás Salas y el resto de los tribunales del país conservan el control difuso de la constitucionalidad, que en este contexto ya existía en Venezuela.

Con anterioridad a su creación, la extinta Corte Suprema de Justicia asumía el conocimiento del control concentrado de la constitucionalidad, por vía jurisprudencial, lo que significa que la creación por vía Constitucional de una Sala propiamente para el conocimiento de estos asuntos, atendió a la necesidad de su conocimiento por un órgano especializado, dotándolo de competencias en el propio Texto Fundamental; posteriormente reguladas en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Al establecer la propia Constitución el carácter de máximo y último intérprete de las normas y principios constitucionales en cabeza de la Sala Constitucional, con carácter vinculante para las demás Salas del propio Tribunal Supremo y para los demás tribunales del país, ésta fue desarrollando sus competencias a tal punto que la llevó a desarrollar una tesis según la cual

ha dicho tener un poder de garantía de la Constitución para asegurar su integridad, lo cual es cierto; pero sobre la base de esto, la Sala comenzó a emitir decisiones que no se bastaban en declarar (eventualmente) la inconstitucionalidad de algunas leyes, en ejercicio propio de sus competencias, lo que comúnmente la doctrina ha dicho que propiamente es: un legislador negativo.

Por el contrario, la Sala ha ido más allá y en ejercicio de ese poder de garantía de la integridad de las normas y principios constitucionales ha llegado a desplegar su actividad como un legislador positivo, al punto de que ha derogado artículos de leyes; ha impuesto nueva redacción a los mismos; ha creado procedimientos; competencias y nuevas bases legislativas; lo cual podría considerarse como una invasión a las competencias que el propio Texto Fundamental que ella está llamado a proteger, otorga de manera exclusiva al Poder Legislativo.

En el trabajo que se presenta, se analiza este órgano de la jurisdicción constitucional dentro de lo que es el Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, pasando por aspectos como su ubicación dentro del Poder Judicial, los miembros que la conforman, sus características, organización interna, la naturaleza que tiene y una breve referencia a los Tribunales y/o Salas Constitucionales latinoamericanas.

Se analizan de igual manera sus competencias, desde una perspectiva de aquellas que se generan de los procesos constitucionales; de las que se refieren a los procedimientos de control de la constitucionalidad de ciertos actos estatales; las que se refieren a la materia de amparo; las que atañen a la resolución de conflictos entre las Salas del propio Tribunal Supremo; y las competencias en materia de abocamiento.

En el análisis de las competencias, se ha procurado establecer una base jurisprudencial, cuando la hay, refiriendo situaciones en donde la Sala ya

se haya pronunciado en casos semejantes, de donde se observarán que el alto número de competencias otorgadas a esta Sala es amplio y que en la práctica no todos los supuestos contemplados han ocurrido, a pesar de los quince (15) años de vigencia que tiene el Texto Constitucional y de las profundas transformaciones que a nivel político, económico, social y por ende; jurídico, ha vivido el país.

Del mismo modo, se analiza esa creación de la Sala que ha denominado “jurisdicción normativa”, como potestad que en el marco del juicio de constitucionalidad que de las leyes debe hacer, le ha permitido no sólo fungir de legislador negativo al suprimir del ordenamiento aquellas normas contenidas en leyes, que tengan halos de inconstitucionalidad, sino que además le ha permitido sustituir esas normas por otras, introducir procedimientos nuevos, crear competencias y modificar leyes, lo que ha evidenciado una postura crítica en cierta parte de la doctrina, pero también apoyo, de otro lado, en la necesidad de dar prioridad al Texto Constitucional, sin esperar como reacción, apenas ante ello, el largo proceso legislativo que implicaría la adaptación y/o modificación de la ley inconstitucional.

Para ello, se partirá de los antecedentes que han servido a la Sala Constitucional para la creación jurisprudencial de la “jurisdicción normativa”; la postura de la Sala sobre esta; el carácter vinculante de su jurisprudencia; la legitimación que ostenta para el ejercicio de esa “jurisdicción normativa”; así como las críticas más recurrentes que la doctrina le hace a esta potestad de la Sala.

Se presentan a modo de ejemplo y muestras claras, algunos de los pasos que ha dado la Sala Constitucional como legislador positivo, analizando la modificación de competencias para conocer de las pretensiones de amparo; la creación de un procedimiento nuevo, en sustitución de un anterior para

conocer las pretensiones de amparo constitucional; el establecimiento que efectuó la Sala para atribuirse el conocimiento del recurso extraordinario de revisión de sentencias y del recurso de interpretación de la Constitución; se muestra y analiza la modificación de un artículo regulatorio de los lapsos en el proceso civil; el establecimiento del régimen jurídico de la reproducción asistida; se analiza un controvertido fallo que modificó un artículo de la Ley de Impuesto Sobre la Renta; el criterio de recurribilidad de los laudos arbitrales y la interpretación vinculante del derecho de jubilación de los funcionarios públicos.

CAPÍTULO I

LA SALA CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA EN VENEZUELA

...a los Tribunales Constitucionales les está vedado crear Derecho a secas. Sólo pueden deducir normas que se encuentran implícitas dentro del Derecho de la Constitución. Cuando ello no sea posible, la laguna debe ser llenada por el legislador en el ejercicio de su discrecionalidad política.
Rubén Hernández V.1

A continuación se presenta a la Sala Constitucional como órgano encargado de ejercer la jurisdicción constitucional y por ende el control de la constitucionalidad de las leyes a través de un estudio de carácter eminentemente expositivo, porque se desarrolló sobre un tema determinado del campo constitucional como es la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela y sus pasos como legislador positivo, con el propósito de investigar y profundizar en el uso de la auto proclamada: Jurisdicción Normativa.

1.1. Ubicación de la Sala Constitucional dentro del Poder Judicial.

En el fundamento establecido en el artículo 253 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (CRBV)² dispone en su contenido que a los órganos que conforman el Poder Judicial venezolano corresponde

¹ HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. *Derecho Procesal Constitucional*. San José, Editorial. Juricentro, 1995.

² Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.453, Extraordinario del 24 de marzo de 2000.

“...conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias”. Dispone además que el sistema de justicia está constituido por:

- El Tribunal Supremo de Justicia
- Los demás tribunales que determine la ley.
- El Ministerio Público.
- La Defensoría Pública.
- Los órganos de investigación penal.
- Los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia.
- El sistema penitenciario.
- Los medios alternativos de justicia.
- Los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio.

Se observa de esta composición, que en la cúspide de la organización judicial se encuentra el Tribunal Supremo de Justicia, el cual está conformado por siete (7) Salas, a saber: Plena, Constitucional, Político Administrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social (artículo 262). La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (LOTSJ)³ desarrolla nuevamente esta conformación en su artículo 8 y regula el número de integrantes que conforman las distintas Salas del Máximo Tribunal, disponiendo al respecto que la Sala Constitucional estará integrada por siete (7) Magistrados o Magistradas, y las Salas Político Administrativa, de Casación Civil, de Casación Penal, de Casación Social y Electoral estarán integradas por cinco (5) Magistrados o Magistradas, cada una de ellas (artículo 8).

Así que, conforme a lo expresado, la composición actual del Tribunal Supremo de Justicia es de treinta y dos (32) magistrados en su totalidad, los

³ Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.522 del 01 de octubre de 2010.

cuales son elegidos por un período de doce (12) años, sin reelección y no existe límite de edad para el ejercicio del cargo.

Dentro de este marco el artículo 266 de la CRBV establece que la Sala Constitucional tiene a su cargo la jurisdicción constitucional. Así lo afirmó la propia Sala en sentencia N° 01 del 20 de enero de 2000 y ratificada luego en sentencia N° 01 del 01 de febrero de 2000, al dictaminar:

“En la recientemente promulgada Constitución de la República Bolivariana de Venezuela se creó el Tribunal Supremo de Justicia; a este Tribunal, por intermedio de su Sala Constitucional, le corresponde, conforme a lo dispuesto en el último aparte del artículo 266 de la Constitución, ejercer la jurisdicción constitucional. Además, las interpretaciones que haga la Sala Constitucional, en ejercicio de esa jurisdicción, son de carácter vinculante para las otras Salas de este Supremo Tribunal y demás Tribunales de la República (como se desprende del contenido del artículo 335 ejusdem).

La jurisdicción constitucional comprende, entre otros asuntos, no sólo declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el poder público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango legal (artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), sino también la revisión de las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de las leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva (numeral 10 del artículo 336 de la Constitución).

Si bien es cierto, que la Constitución dispone la promulgación de una Ley Orgánica para regular el ejercicio de la facultad prevista en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es principio aceptado en la doctrina constitucional, que los preceptos orgánicos son de inmediata aplicación por todos los poderes públicos, y, en particular, por los órganos a los que la disposición constitucional se refiere. Existan o no las normas que desarrollen la regulación constitucional, ésta es plenamente eficaz por sí misma y, por lo tanto, establece

pautas para el funcionamiento del órgano al que se refiera la norma constitucional. En consecuencia, aun cuando no haya sido dictada la ley que desarrolle el precepto constitucional, la disposición contenida en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es de aplicación inmediata por la Sala Constitucional”.

La sentencia puntualiza de qué manera debe entenderse que está comprendida la jurisdicción constitucional: entre otros asuntos, no sólo declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el poder público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango legal, sino también la revisión de las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de las leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva (LOTSJ).

Desde el punto de vista conceptual, se afirma que la jurisdicción constitucional es:

“una forma de justicia constitucional ejercida con la finalidad específica de actuar el Derecho de la Constitución como tal a través de procedimientos y órganos jurisdiccionales. Así, la jurisdicción constitucional tiene como meta la defensa de la Constitución, por medio de un tribunal y de una técnica jurídica que desarrolla un juicio lógico de conformidad y resuelve juridificando los conflictos⁴”.

Por tanto, la jurisdicción constitucional supone un:

“conjunto de normas, órganos, garantías, procesos y procedimientos que procuran el respeto de los valores

⁴ NOGUERA A., H.; *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*, Lima, Palestra Editores, 2006, p. 28.

principios y postulados del ordenamiento constitucional, dando solución a los conflictos que respecto de dicho ordenamiento se presenten⁵”.

Para Brewer-Carías, la expresión jurisdicción constitucional es:

“una noción orgánica, que tiende a identificar a un órgano específico del Poder Judicial que tiene, en forma exclusiva, la potestad de anular ciertos actos estatales por razones de inconstitucionalidad, en particular, las leyes y demás actos con rango de ley o de ejecución directa e inmediata de la Constitución⁶”.

Combellas considera:

“La jurisdicción constitucional es “el guardián de la Constitución”, y una garantía del Estado Constitucional de Derecho y una función por la que deben velar todos los jueces en su obligación de asegurar la supremacía de la Constitución sobre el resto de las leyes⁷”.

En Venezuela, antes de la entrada en vigencia de la CRBV, la jurisdicción constitucional era ejercida por la extinta Corte Suprema de Justicia en Sala Plena.

Con base en lo expuesto, es importante resaltar que la noción de justicia constitucional difiere de la jurisdicción constitucional, en tanto que la primera:

⁵ MONTERO, G.; *El tribunal constitucional en el derecho constitucional dominicano*, en: *III Congreso e Derecho Procesal Constitucional y I Congreso de Derecho Administrativo “La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garante de los derechos humanos reconocidos en la Constitución en homenaje al Doctor Gonzalo Pérez Luciani*, Caracas, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Tomo I, 2013, p. 239.

⁶ BREWER-CARIAS, A., R.; *La Constitución de 1999 y la Enmienda Constitucional No. 1 de 2009*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2011, p. 268.

⁷ COMBELLAS, R.; *Derecho Constitucional. Una introducción al estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Caracas, Editorial Mc Graw Hill Interamericana, 2001, p. 179.

“es un concepto material que equivale a control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales, el cual siempre se ha ejercido, por todos los tribunales pertenecientes a todas las jurisdicciones, es decir, por todos los órganos que ejercen el Poder Judicial⁸”.

En algunos países europeos y latinoamericanos el ejercicio de esta jurisdicción constitucional es efectuado a través de Tribunales o Cortes Constitucionales, en el caso venezolano y en vigencia de la Constitución de 1961, su ejercicio correspondió a la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena. Hoy por hoy corresponde al mismo órgano denominado ahora Tribunal Supremo de Justicia, pero más específicamente en su Sala Constitucional.

“un Tribunal Constitucional es una jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de éste como de los poderes públicos⁹”.

La exposición de motivos de la CRBV explicó por qué se adoptó la forma de una Sala, en vez de un Tribunal Constitucional:

“Ante la Asamblea Nacional Constituyente se presentaron algunas propuestas con el objeto de crear una Corte o Tribunal Federal Constitucional, en lugar de una Sala Constitucional en el Tribunal Supremo de Justicia. No obstante, prevaleció por consenso esta última tesis. Sin embargo, la Constitución en el Capítulo referido a la Garantía de esta Constitución, dota a la Sala Constitucional del carácter y de las competencias que tiene en derecho comparado cualquier Corte o Tribunal Constitucional. Por ello se indica que el Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; ser el máximo y último intérprete de la Constitución y velará por su

⁸ BREWER-CARÍAS, A., R. *La Constitución de 1999 y la Enmienda Constitucional*, Op. Cit., p. 268.

⁹ FAVOREAU, I.; *Los Tribunales Constitucionales*, Barcelona, Ariel, 1995, p. 15.

uniforme interpretación y aplicación, cualidad y potestades que únicamente posee en Sala Constitucional dado que esta ejerce con exclusividad el control concentrado de la constitucionalidad”.

Este control abstracto o concentrado que ejerce exclusivamente la Sala Constitucional, que incluye otras formas de control como son la vía del amparo y el control difuso, así como dictar interpretaciones con carácter vinculante para las demás Salas del Tribunal Supremo y tribunales de la República la erigen no como una simple Sala, sino como si se tratara propiamente de un Tribunal Constitucional¹⁰.

Así lo reseña Arias Castillo, cuando señala que:

“Tal diseño constitucional, el cual coincide con el de países como Costa Rica, no pocas veces ha sido criticado, pues, en verdad, dadas las atribuciones que posee, entre las cuales está la de revisar discrecionalmente las decisiones de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia si las mismas incurrir en una interpretación inapropiada de la Carta Magna, la Sala Constitucional opera como un verdadero Tribunal Constitucional, más atado a la estructura organizativa del Tribunal Supremo de Justicia, lo cual en vez de aminorar las naturales tensiones que se producen entre los Tribunales Constitucionales y los Tribunales Supremos, las acrecientan¹¹”.

La CRBV establece en su artículo 335:

“El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; ser el máximo y último intérprete de esta Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional

¹⁰ RONDÓN DE SANSÓ, H.; *Análisis de la Constitución Venezolana de 1999*, Caracas, Gráficas Lauki, 2013, p. 759.

¹¹ ARIAS C., T.; *La sentencia N° 1942/2003 del 15 de julio y la libertad de expresión en Venezuela*, Caracas, Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia N° 1, 2013, p. 295.

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”.

Conforme al texto de este artículo, el Tribunal Supremo de Justicia, es decir, todas las Salas que lo conforman, en el ámbito de su respectiva competencia; garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, siendo la máxima y última intérprete de la Constitución, así como ser el guardián de su interpretación uniforme; pero existe una jurisdicción por encima de ellas, y esa es la que ejerce la Sala Constitucional¹².

Casal considera que el encabezado de este artículo podría llevar a una interpretación que diera la idea de que esta facultad de garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, le corresponde no a la Sala Constitucional, sino a la Sala Plena del Tribunal Supremo, empero, advierte que la última parte del precepto reserva a la Sala Constitucional la facultad de efectuar interpretaciones constitucionales que vinculen a todos los jueces de la República¹³.

En la misma línea de Rondón de Sansó, Casal afirma que:

“Una forma de armonizar ambos incisos del precepto es entender que todas las Salas de Tribunal Supremo de Justicia, en el ejercicio de sus competencias específicas, han de procurar que, dentro de sus órdenes jurisdiccionales, se mantenga una cierta uniformidad en la interpretación de la Constitución, lo cual implica que los tribunales correspondientes han de sujetarse, dentro de ciertos límites, a los precedentes de la Sala respectiva,

¹² RONDÓN DE SANSÓ, H. Ob. Cit., p. 759.

¹³ CASAL H., J. M.; *Constitución y Justicia Constitucional*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2003, p. 88.

siempre que estos no contraríen los de la Sala Constitucional, que prevalecen erga omnes¹⁴.

En este orden de ideas, es importante reseñar que la creación de la Sala Constitucional en modo alguno aparece concentrar en esta, de manera exclusiva, todas las competencias de naturaleza constitucional, pues, en al ámbito de cualquier esquema de procedimiento que sea de competencia de los jueces ordinarios en Venezuela, sería la vía para que estos defiendan las reglas y principios constitucionales, pues todos están obligados a interpretar las normas a la luz de la Constitución, tal como lo indica el encabezado de su artículo 334: “Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de esta Constitución”, dejando salvada la circunstancia que, su intérprete máximo y con carácter vinculante es la Sala Constitucional.

Como se ha señalado en la exposición de motivos de la CRBV, se encuentra que con relación a ese carácter de máximo y último intérprete de la Constitución que ostenta el Tribunal Supremo de Justicia, así como el carácter vinculante de las interpretaciones que sobre normas y principios constitucionales detenta la Sala Constitucional, dispuso:

“En todo caso, la ley orgánica respectiva establecer los correctivos y las sanciones necesarias para aquellas Salas del Tribunal Supremo de Justicia y tribunales de la República que violen la Constitución o las interpretaciones que sobre sus normas o principios establezca la Sala Constitucional. Del mismo modo, la ley orgánica deberá consagrar un mecanismo de carácter extraordinario mediante el cual la Sala Constitucional pueda revisar los actos o sentencias de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia que contraríen la Constitución o las interpretaciones que sobre sus normas o principios haya

¹⁴ CASAL H., J. M. *Constitución y Justicia Constitucional* Ob. Cit., p. 89.

previamente fijado la Sala Constitucional, a fin de dar eficacia a los principios de supremacía y fuerza normativa de la Constitución consagrados en el artículo 7, conforme a los cuales todos los Órganos que ejercen el poder público, sin excepción, están sujetos a la Constitución”.

Para Casal, desde el inicio de su jurisprudencia la Sala Constitucional ha llegado a extremos “*probablemente insospechados por los defensores de esta marcada supremacía de la Sala Constitucional*”¹⁵. Asegura que “*ha desembocado en una Sala Constitucional que se he atribuido poderes muy superiores a los de un Tribunal Constitucional, lo cual, en lo concerniente a sus relaciones con las otras Salas, ha suscitado serios conflictos*”¹⁶.

Esto, naturalmente, plantea el tema de determinar si existe o no una igualdad jerárquica de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, ya que, el ejercicio de ese poder discrecional y extraordinario de revisión atribuido a la Sala Constitucional, respecto de las decisiones dictadas por las demás Salas del mismo Tribunal, las mismas que antes de la promulgación de la CRBV no eran objeto de recurso alguno, “*generó cierta polémica en la doctrina en que un sector señalaba la situación de preminencia o predominio de la Sala Constitucional sobre las demás*”¹⁷.

Mediante sentencia N° 33 del 25 de enero de 2001, la Sala Constitucional aclaró lo concerniente a la igualdad jerárquica de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia respecto de ella, de la siguiente forma:

“La Sala estima, en definitiva, que el ejercicio de la jurisdicción constitucional, conforme lo prevé el artículo

¹⁵ CASAL H., J. M.; Los actuales desafíos de la Justicia Constitucional en Venezuela, en *Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello – Fundación Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 206.

¹⁶ Ibid, p. 207.

¹⁷ ZAMBRANO, F.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*, Caracas, Editorial Atenea, 2006, p. 76.

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. De modo que cuando el artículo 335 eiusdem atribuye a la Sala competencia para revisar las sentencias de las otras Salas, conforme a las disposiciones constitucionales citadas, no afecta el artículo 136 eiusdem, sino que consagra una atribución exigida por la racionalidad del sistema democrático, a saber, la de la garantía jurisdiccional de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, conforme lo dispone el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. En suma, la competencia revisora de la Sala Constitucional no es jerárquica sino potestativa, y así se declara”.

La Sala Constitucional explica que no detenta superioridad jerárquica respecto de las demás Salas, sino potestad para garantizar la supremacía Constitucional. Justifica su competencia revisora de las sentencias de otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, no en un carácter jerárquico; sino potestativo que le atribuye el artículo 336 de la CRBV, otorgándose un estatus institucional y unos poderes que han repercutido en los perfiles generales del sistema, en atención, no solo a la regulación de la justicia constitucional contenida en la Constitución, sino también a causa de la visión expansiva de

la Sala sobre competencias que le corresponden¹⁸, como será abordado en el Capítulo II.

No obstante este reconocimiento que hace la Sala Constitucional, de no tener una posición jerárquica superior respecto de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en opinión de algunos, se traduce en que:

“La Sala Constitucional opera en buena medida como un Tribunal Constitucional, tendencia que se ha visto reforzada por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (2004), que confiere a la Sala Constitucional la atribución de resolver conflictos de competencia o de otra índole surgidos entre las Salas, antes ejercida por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, la cual podía en principio despojar a la Sala Constitucional de un caso en que esta se considere competente¹⁹”.

Visto de esta forma, al igual que los Magistrados de las otras Salas, los de la Sala Constitucional conforman a su vez la Sala Plena, y aunque en la competencia otorgada en el numeral 10º del artículo 336 Constitucional, confiere competencia a la Sala Constitucional para revisar las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o de normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República (incluida aquí la Sala Plena del Máximo Tribunal), las decisiones de ésta pudieran eventualmente ser sometidas a revisión constitucional de la Sala Constitucional, por tener esa facultad discrecional y extraordinaria, no obstante, ello no debería generar inconveniente que afecte la capacidad subjetiva (imparcialidad) de los miembros de la Sala, toda vez que quienes hayan integrado la Plena en la decisión sometida a impugnación pueden inhibirse, y el pronunciamiento

¹⁸ CASAL H., J. M.; *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Venezuela)*, en *Crónica de Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor (Coordinador), Buenos Aires, UNAM – Marcial Pons, 2009, p. 504. Ibid, p.506.

corresponderá a la Sala Constitucional Accidental que se conforme con los suplentes o con jueces que también forman parte de dicha Sala.

Así que, uno de los inconvenientes observados en esta modalidad de conformación es la Sala Constitucional como una más de las Salas del Tribunal Supremo, radica precisamente en este aspecto, que cuando se emita una decisión por parte del pleno, se colocará de esta manera a los Magistrados de la Sala Constitucional frente a una hipótesis clara de inhibición, como sería la de haber manifestado opinión sobre lo principal del tema debatido, al formar parte del órgano que emitió el pronunciamiento objeto de la revisión (Sala Plena).

Consecuencia de ello sería –como antes se expresó– la necesaria integración de una Sala Constitucional Accidental, en cuyo caso estaríamos ante la posibilidad de que siete (7) suplentes o conjueces pudiesen revisar y hasta anular sentencias dictadas por treinta y dos (32) Magistrados principales, cuestión que algunos autores reconocidos en la materia califican de inconveniente²⁰. Brewer-Carías²¹, duro crítico de las posiciones de la Sala ha calificado de “disparate” esta conformación, pues estima que los mismos miembros de ésta, no pueden conformar la Sala Plena.

En efecto, otra posibilidad sería que los Magistrados de la Sala Constitucional no participen en las deliberaciones del pleno, reservándose para el conocimiento de cualquier recurso de revisión, lo cual no satisfaría el requerimiento constitucional de que el pleno esté conformado por los Magistrados de todas las salas ni el deber de éstos de cumplir cabalmente con las obligaciones inherentes a sus cargos.

²⁰ LAGUNA N., R. J.; *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*, Caracas, Universidad Central de Venezuela, 2005, p. 26.

²¹ BREWER-CARÍAS, A. R., *La Sala Constitucional versus el Estado Democrático de Derecho*, Colección Ares N° 48, Libros de El Nacional, Editorial CEC, S. A., Caracas, 2004, p. 157.

Esta circunstancia generada por la problemática planteada y referida a la competencia de la Sala Constitucional para conocer de los recursos de revisión, cuando sus propios Magistrados son parte de uno de los tribunales cuyas decisiones son susceptibles del ejercicio de este medio, así como la dificultad de este órgano en la toma de sus decisiones, son razones que abonan en favor de la idea y evidencia la necesidad de que el máximo órgano de la jurisdicción constitucional se mantenga ajeno al funcionamiento del Tribunal Supremo; esto es, que en lugar de una Sala, sea un Tribunal Constitucional, como existe, por ejemplo, en España.

“En Venezuela, al igual que en Costa Rica, Nicaragua, El Salvador, Paraguay y Honduras, las funciones de Tribunal Constitucional la ejerce una Sala Constitucional que integra el Tribunal Supremo de Justicia, es decir, en Venezuela, la Sala Constitucional tiene todas las características de un Tribunal Constitucional y que como característica propia, su doctrina es vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para el resto de las salas del Tribunal Supremo²²”.

Debe destacarse que en España el Tribunal Constitucional (TC) encarna una auténtica jurisdicción, aunque por su naturaleza y funciones no se incardine en el seno del Poder Judicial. El carácter jurisdiccional implica que el TC es un órgano independiente y sometido exclusivamente a la Constitución y a su Ley Orgánica, y contando exclusivamente con la Constitución como marco de sus juicios, garantizando así que sus resoluciones están sujetas a derecho.

En Venezuela, si bien la Sala Constitucional se encuentra sometida de la misma forma a la Constitución, difiere del TC Español ya que no es un

²² CARRASQUERO L., F. A. Y ZULETA DE M., C.; *Los Derechos Humanos en el Siglo XXI y la misión de los Tribunales Constitucionales*, en disertación presentada en el Simposio realizado durante los días 25 al 28 de abril de 2012, en la Ciudad de Ankara, Turquía, para conmemorar el quincuagésimo aniversario de la Corte Constitucional de Turquía.

órgano separado, pues como su propio nombre lo dice; es una Sala más de todas las que componen el Tribunal Supremo de Justicia y conforme se expresó anteriormente, sí forma parte integrante del Poder Judicial y por ende del Sistema de Justicia venezolano (artículo 253 CRBV).

Se observa, además, que en España el TC tiene como fundamento la fórmula política de la Constitución, ya que las normas constitucionales “reducen a una unidad de actuación la multiplicidad de intereses, aspiraciones y formas de conducta existentes en la realidad de la vida humana, expresan una ideología jurídicamente organizada en una estructura social”²³. En Venezuela, a pesar de su denominación: Sala Constitucional, no nos encontramos en presencia de un Tribunal Constitucional propiamente dicho, como apoyo de esto vale el comentario del autor Favoreau cuando afirma que “*un Tribunal Supremo o, incluso, la Cámara Constitucional de un Tribunal Supremo pueden ser jurisdicciones constitucionales, pero no son Tribunales Constitucionales*”²⁴.

Sin embargo, muy a pesar de este desencuentro de ideas en la doctrina comentada, sobre si la Sala es jurisdicción más no Tribunal Constitucional, aunque la misma no se halle orgánicamente separada del Tribunal Supremo de Justicia; y partiendo de las ideas de Rondón de Sansó, se estima, sin lugar a dudas, que ese control abstracto o concentrado que ejerce exclusivamente la Sala, que incluye otras formas de control como son la vía del amparo y el control difuso, así como dictar interpretaciones con carácter vinculante para las demás Salas del Tribunal Supremo y tribunales de la República la erigen no como una simple Sala, sino como si se tratara propiamente de un Tribunal Constitucional²⁵. Ello, la ubica en la máxima jerarquía como órgano que ejerce

²³ KONRAD, H.; *Escritos de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1981, p. 3.

²⁴ FAVOREAU, L.; *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1984, p. 14.

²⁵ RONDÓN DE SANSÓ, H. Ob. Cit., p. 759.

la jurisdicción constitucional y goza de independencia frente a los poderes públicos constituidos, lo que le permite ser garante del poder constituyente²⁶.

El análisis precedente constituye una crítica recurrente en que la jurisdicción constitucional vulnera la división de poderes, al invadir competencias del órgano legislativo, que es a quien le corresponde aprobar, modificar y derogar leyes. Empero, se ha señalado al respecto que existe una división más profunda entre el poder constituyente y los poderes constituidos “donde la jurisdicción constitucional se desarrolla para proteger la Constitución de los embates de los órganos constituidos, de cualquiera de ellos²⁷”. La jurisdicción constitucional asegura la fuerza normativa de la Constitución, que posibilita entenderla como norma jurídica vinculante y no solo como una proclamación político filosófico²⁸.

Sobre la base de que la Sala Constitucional se erige como garante del poder constituyente, en términos idénticos a los de un Tribunal Constitucional, ello implica analizar su significado y atribuciones a la luz del principio democrático, lo que impide considerarla como comisionada del poder constituyente.

A criterio de Aragón, resulta *“poco compatible con las exigencias del Estado Democrático en cuanto que ser comisionado del poder constituyente significa poder actuar “como el poder constituyente”, “en su propio nombre”, para seguir realizando la labor constituyente, es decir, completando la que aquel dejó inacabada²⁹”*.

Según Aragón: “No hay, creo, en la Constitución democrática, “comisionados del poder constituyente”; ni siquiera lo es el legislador. Lo que hay son órganos

²⁶ MONTERO, G. Ob. Cit., p. 240.

²⁷ NOGUERA ALCALÁ, H. Ob. Cit., p. 28.

²⁸ Ibídem, citando a Cappelletti, M.; *Dimensioni Della giustizia nella società contemporanee*, Ed. Il Mulino, Bologna, 1994, p. 67.

²⁹ ARAGÓN, M.; *Temas clave de la Constitución Española – Constitución y Democracia*, 1ª Reimpresión, Madrid, Tecnos, 1990, p. 119.

constitucionales que poseen las atribuciones que la Constitución les otorga. Es cierto que a veces se emplea el término “comisionado del poder constituyente” en sentido más restringido; así, García de Enterría cuando expresa que el Tribunal es “un verdadero comisionado del poder constituyente para el sostenimiento de su obra, la Constitución, y para que mantenga a todos los poderes constitucionales en su calidad estricta de poderes constituidos”. Sin embargo, aun así reducido muy correctamente su papel de “comisionado” a preservar la Constitución, no me parece conveniente la utilización del término, en primer lugar porque ese papel ya no sería el de un genuino comisionado, en segundo lugar, porque el Tribunal es también poder constituido (como los demás) que tiene un “cometido”, por supuesto, pero que, como órgano constitucional, no actúa “por comisión”, y en tercer y último lugar porque el término se presta a una exorbitancia de funciones del Tribunal que no es conveniente ni correcta³⁰.

Para Moya, algunos autores toman posiciones intermedias y expresan diversas opiniones: que son órganos políticos que ejercen funciones jurisdiccionales o viceversa, órganos jurisdiccionales con funciones políticas; la clasificación de políticos o jurisdiccionales depende de los casos que sentencien; que su situación como órgano intermedio entre el parlamento y el poder judicial, parece dotarlo de los caracteres que estos poseen: politicidad (sistema de selección de magistrados, nulidad de la norma, colmar lagunas, etc.) y juricidad (impulso procesal externo, procedimiento jurisdiccional, resoluciones en forma de sentencia, etc.)³¹.

³⁰ Ibid, p. 120.

³¹ MOYA M., E. J.; *La Justicia Constitucional y los Medios de Control de la Constitución en Venezuela*, Caracas, Mobilibros, 2010, p. 233.

“El juez constitucional está ciertamente dotado de una verdadera función política, pues la resolución de los conflictos de interpretación de la constitución implica también resolver “las dudas y divergencias de opinión que resultan de las particularidades del compromiso dilatorio de fachada y debe de hecho tomar la decisión de fondo que fue pospuesta por el compromiso”. Esto no implica sin embargo que el juez constitucional pueda sustituir con “sus” valores los valores del constituyente. Pero, ¿quién es en realidad el constituyente? ¿Es quien sancionó la Constitución? ¿Se trata del conjunto de legisladores, escribas y sabios que redactó la Constitución? ¿O se trata de la masa de sujetos de la reunión de individuos a la cual se aplica la Constitución?

Las tres respuestas podrían admitirse. Ese es el fundamento y la razón de la función política del juez constitucional. Nadie parece estar preparado para defender un sistema de “gobierno de jueces”, pero hay que admitir que el juez constitucional debe, en ejercicio de sus funciones, sistematizar la intención originaria del constituyente, los precedentes, el equilibrio político y la necesidad de cambio³²”.

La existencia de una jurisdicción constitucional constituye un estándar en el modelo de Estado Constitucional. De esta forma, los tribunales constitucionales se han convertido en un órgano constitucional normal que no puede ser combatido con el argumento del llamado gobierno de los jueces³³.

En la actual conformación de la Sala Constitucional no existe mención acerca del porqué de la superioridad numérica de los Magistrados que la integran (siete (7) Magistrados), es un aspecto no precisado ni justificado en

³² NIKKEN, C.; *La justicia constitucional y el paso insensible de una Constitución a otra*, Justicia Constitucional – Colección Estado de Derecho, Tomo II, Caracas, Academia de Ciencias Políticas (ACIENPOL) – Acceso a la Justicia – Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA) – Universidad Metropolitana (UNIMET), 2012, p. 60.

³³ CARRASQUERO L., F. A. Y ZULETA DE M., C. Ob. Cit.

la exposición de motivos de la LOTSJ; no obstante, tal superioridad podría hallarse justificada en la entidad de los valores jurídicos que le corresponde proteger; de allí que la Asamblea Nacional(órgano legislativo) haya querido imprimir mayor relevancia numérica a la Sala Constitucional, debido a su rol fundamental de guardián de los supremos principios y valores del ordenamiento jurídico nacional y el amplio espectro de sus competencias.

La justificación quizás de mayor peso, es la de orden constitucional, pues en las causas que a ella le toca resolver se encuentran involucrados principios y valores estatuidos en el Texto Fundamental que dicha Sala está llamada a velar y hacer cumplir, y que interesan a todos los ciudadanos de la República, aun siendo causas que ventilan pretensiones particulares, toda vez que los intereses contrapuestos someten a la Sala Constitucional a un pronunciamiento que necesariamente tiene directa relación con los derechos, garantías y postulados constitucionales, por lo que esa circunstancia aunada a la amplitud de sus competencias; al número incesante de acciones y recursos por el acceso a la justicia sin formalismos excesivos y sin dilaciones indebidas, justifican su composición con un mayor número de magistrados.

Por consiguiente, otra de las razones que permiten concebir una conformación más alta en cuanto a los números de Magistrados integrantes de la Sala Constitucional, sería la relativa a que dicha Sala, si bien no recibe un número más elevado de causas anualmente respecto de las otras Salas, produce el mayor número de fallos en ese periodo.

Por tanto, durante el año 2011, al Tribunal Supremo de Justicia, en sus distintas Salas, ingresaron y se decidieron la siguiente cantidad de asuntos³⁴ (Ver tabla 1).

³⁴ Tomado de "Palabras de Apertura del Acto Judicial 2012", pronunciadas por la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, Presidente del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, Caracas, enero de 2012, disponible en: <http://www.tsj.gov.ve/informacion/miscelaneas/apertura2112-Presidenta.pdf>

AÑO	SALA	INGRESADOS	DECIDIDOS
2011	Sala Constitucional	1509	2007
	Sala Político Administrativa	1387	1998
	Sala de Casación Penal	457	464
	Sala de Casación Civil	736	748
	Sala de Casación Social	1626	1640
	Sala Electoral	102	166
	Sala Plena	No indica	274

Tabla 1: Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2011.

Como se observa, numéricamente la Sala Constitucional ingresó menos causas que la Sala de Casación Social (1509 versus 1626), empero, registró una mayor cantidad de decisiones publicadas (2007), casi a la par de la Sala Político Administrativa, superándola ligeramente (1998).

Del mismo modo, durante el año 2012, al Tribunal Supremo de Justicia, en sus distintas Salas, ingresaron y se decidieron la siguiente cantidad de asuntos³⁵ (Ver tabla 2).

AÑO	SALA	INGRESADOS	DECIDIDOS
2012	Sala Constitucional	1376	1778
	Sala Político Administrativa	1884	1778
	Sala de Casación Penal	416	530

³⁵ Tomado del "Acto de Apertura del Año Judicial 2013", palabras pronunciadas por la Magistrada Luisa Estella Morales Lamuño, Presidente del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, en su sede ubicada en la ciudad de Caracas, enero de 2013, disponible en: <http://www.tsj.gov.ve/informacion/miscelaneas/TranscripcionAperturaJudicial2013.pdf>

Sala de Casación Civil	816	862
Sala de Casación Social	1795	1685
Sala Electoral	118	236
Sala Plena	290	408

Tabla 2. Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2012.

Es evidente, según los datos estadísticos que la Sala Constitucional, ingresó menos causas (1376) que la Sala de Casación Social (1795) y que la Sala Político Administrativa (1884), empero, registró una mayor cantidad de decisiones publicadas (1778), a la par de la Sala Político Administrativa (1778).

En definitiva y a título ilustrativo, durante el año 2013, al Tribunal Supremo de Justicia, en sus distintas Salas, ingresaron y se decidieron la siguiente cantidad de asuntos³⁶ (Ver tabla 3).

AÑO	SALA	INGRESADOS	DECIDIDOS
2013	Sala Constitucional	1234	1834
	Sala Político Administrativa	1775	1701
	Sala de Casación Penal	473	524
	Sala de Casación Civil	822	810

³⁶ Tomado del acto de "Apertura del Año Judicial 2014", palabras pronunciadas por la Magistrada Gladys María Gutiérrez Alvarado, Presidente del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, en su sede ubicada en la ciudad de Caracas, enero de 2014, disponible en: <http://www.tsj.gov.ve/informacion/miscelaneas/PalabrasAperturaJudicial2014MagGladysGutiérrez.pdf>

Sala de Casación Social	1796	1479
Sala Electoral	109	191
Sala Plena	259	367

Tabla 3: Relación de asuntos ingresados y decididos en el año 2013.

Por último, es conveniente notar de acuerdo al análisis cuantitativo que la Sala Constitucional, ingresó menos causas (1234) que la Sala de Casación Social (1796) y que la Sala Político Administrativa (1775), empero, registró una mayor cantidad de decisiones publicadas (1834).

Así que, al verificar las cifras de los asuntos decididos durante los últimos tres (3) ejercicios anuales en las distintas Salas que integran el Tribunal Supremo de Justicia, se observa que la Sala Constitucional emite la mayor cantidad de sentencias que se publican, lo que, desde esta óptica, justificaría además por qué una conformación numérica superior en cuanto a la cantidad de Magistrados que la integran (7), respecto del resto de las Salas del mismo Tribunal Supremo (5), a excepción, claro está, de la Sala Plena.

1.2. Miembros integrantes de la Sala Constitucional.

Siguiendo las ideas de Kelsen³⁷, él considera que la composición de los Tribunales Constitucionales debería cumplir con ciertos elementos:

- (i) El órgano no debe ser muy numeroso, tal como sucede con la Sala Constitucional venezolana cuya asignación de siete (7) magistrados es considerablemente baja respecto de otros órganos de justicia constitucional en Europa o Latinoamérica.
- (ii) La extracción de los miembros del Tribunal debe ser lo más homogénea posible.

³⁷ Citado por PÉREZ R., J.; *Curso de Derecho Constitucional*, Séptima Edición, Madrid, Marcial Pons, 2000, p. 927.

- (iii) La designación de sus miembros debe provenir del resultado de un compromiso político muy amplio, que garantice la participación de todas las representaciones integrantes del órgano legislativo.
- (iv) Los magistrados deben tener una notable preparación técnica.

Sobre la base de este último elemento, el artículo 263 de la CRBV establece los requisitos para ser Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia, a saber:

“1.- Tener la nacionalidad venezolana por nacimiento y no poseer otra nacionalidad.

2.- Ser ciudadano o ciudadana de reconocida honorabilidad.

3.- Ser jurista de reconocida competencia, gozar de buena reputación, haber ejercido la abogacía durante un mínimo de quince años y tener título universitario de postgrado en materia jurídica; o haber sido profesor universitario o profesora universitaria en ciencia jurídica durante un mínimo de quince años y tener la categoría de profesor o profesora titular; o ser o haber sido juez o jueza superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince años en el ejercicio de la carrera judicial, y reconocido prestigio en el desempeño de sus funciones.

4.- Cualesquiera otros requisitos establecidos por la ley”.

Además, la LOTSJ en desarrollo de esa disposición constitucional, establece en su artículo 37, lo siguiente:

“Sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos que exige el artículo 263 de la Constitución de la República, para ser Magistrado o Magistrada del Tribunal Supremo de Justicia, el o la aspirante deberá cumplir con los siguientes requisitos:

1. Ser ciudadano o ciudadana de conducta ética y moral intachables.
2. Ser abogado o abogada de reconocida honorabilidad y competencia.
3. Estar en plena capacidad mental.
4. No haber sido condenado o condenada penalmente mediante sentencia definitivamente firme ni haber sido sancionado o sancionada por responsabilidad administrativa de conformidad con lo que dispone la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República y del Sistema Nacional de Control Fiscal, mediante acto administrativo definitivamente firme.
5. Renunciar a cualquier militancia político-partidista, y no tener vínculo, hasta el segundo grado de consanguinidad o el tercer grado de afinidad, con los Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, con el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva de la República, los ministros o ministras del Poder Popular, el o la Fiscal General de la República, el Defensor o Defensora del Pueblo, el Defensor Público o Defensora Pública General, el Contralor o Contralora General de la República, los Rectores o Rectoras del Consejo Nacional Electoral y el Procurador o Procuradora General de la República.
6. No estar unido por matrimonio ni mantener unión estable de hecho con alguno de los Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia.
7. No realizar alguna actividad incompatible con las funciones y atribuciones de los Magistrados o Magistradas de conformidad con la ley.
8. Tener título universitario de especialización, maestría o doctorado en el área de ciencia jurídica.

Los Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia son responsables personalmente por los delitos o faltas que cometan con ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de las demás responsabilidades a que haya lugar de conformidad con la ley”.

Un primer comentario sobre los requisitos señalados para ser Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia, es la crítica que Brewer-Carías han realizado respecto de los primeros integrantes de este órgano judicial, al considerar que:

“estas condiciones para ser magistrado del Tribunal Supremo de Justicia no sólo fueron violentadas con motivo de la designación de los Magistrados efectuada por la Asamblea nacional Constituyente en diciembre de 1999, sino por la Asamblea Nacional en 2000 conforme a la “Ley Especial para la Ratificación o Designación de los Funcionarios y Funcionarias del Poder Ciudadano y Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia para el primer período constitucional”, de 14-11-00³⁸”.

Una vez promulgada la CRBV de 1999, para evitar el vacío institucional mientras se promulgaban las leyes, la Asamblea Nacional Constituyente decretó el Régimen de Transición del Poder Público³⁹, de manera que las instituciones delineadas en la nueva Constitución, aún no desarrolladas por las leyes, pudieran funcionar, evitándose así que las normas constitucionales quedaran sin contenido.

Este Régimen de Transición del Poder Público, previó en su artículo 21 que la Asamblea Nacional realizaría las designaciones o “ratificaciones” definitivas de conformidad con la Constitución, de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia y de sus suplentes, ya que los Magistrados nombrados

³⁸ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia – El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso-administrativos*, en *Colección Textos Legislativos N° 28*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2004, p. 11.

³⁹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 36.920 del 28 de marzo de 2000.

en los artículos 19 y 20 del Régimen de Transición del Poder Público, ejercerían sus cargos en forma provisoria.

La Asamblea Nacional decretó la Ley Especial para la Ratificación o Designación de los Funcionarios y Funcionarias del Poder Ciudadano y Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia para su Primer Período Constitucional⁴⁰, cuyo objeto, de acuerdo a su artículo 1º era:

“La presente Ley tiene por objeto establecer los mecanismos mediante los cuales la Asamblea Nacional procederá a designar o ratificar los integrantes del Poder Ciudadano y los Magistrados y Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia y el proceso de participación de la ciudadanía en estos nombramientos”.

Esta Ley Especial fue objeto de una acción de nulidad por inconstitucionalidad, intentada por la Defensoría del Pueblo, que cual vale la pena comentar, pues contiene consideraciones respecto de los requisitos para ser Magistrado. En efecto, la Sala Constitucional en la oportunidad de pronunciarse con relación a la admisibilidad del amparo cautelar solicitado conjuntamente con la misma, mediante auto del 12 de diciembre de 2000, sentenció que:

“La figura de la ratificación no está prevista en el Constitución vigente, sino en el Régimen de Transición del Poder Público, y ella fue tomada en cuenta solo con relación a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, mas no con respecto a los miembros del Poder Ciudadano, ya que los artículos 35, 36, 37 y 38 del Régimen de Transición del Poder Público no contemplaron la ratificación de quienes ejercían provisionalmente los cargos del Poder Ciudadano.

Resultado de la aplicación necesaria del Régimen de Transición del Poder Público, el cual -como lo apunta esta

⁴⁰ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.077 del 14 de noviembre de 2000.

Sala- es de rango constitucional, es que solo con respecto a los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia ha de utilizarse la figura de la ratificación, la cual carece de previsión en la Constitución, por lo que la frase del artículo 21 del Régimen de Transición del Poder Público, según la cual las ratificaciones definitivas se harán de conformidad con la Constitución, carece de aplicación, ya que como antes apuntó la Sala, la vigente Constitución no previno normas sobre ratificación de Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia.

En consecuencia, el régimen de ratificación debe ser especial, orientado hacia el cual ha sido el rendimiento de los Magistrados a ratificarse y la calidad de sus ponencias, ya que son éstos los parámetros que permiten conocer la calidad de quienes como Magistrados ya han impartido justicia desde la más alta Magistratura, y por tanto se han hecho o no dignos de ratificación”.

Conforme al texto del auto de la Sala, en lo que atendía al cumplimiento de las condiciones para ser Magistrado o Magistrada, previstas en el artículo 263 de la CRBV; respecto de los Magistrados en funciones que habían sido designados provisionalmente a través del Régimen de Transición del Poder Público y que aspiraban ser ratificados; bajo la premisa de que la ratificación no estaba contenida en la Constitución, consideraron que a ellos no les era aplicable; sino que dicho artículo 263 debía ser aplicado a quienes aspiraban a ingresar por primera vez a dichos cargos y no a ellos (que incluía a quienes pronunciaron el fallo), que aspiraban ser ratificados.

En atención a lo expuesto, consideraron además que el régimen de ratificación debía ser especial, orientando las condiciones para optar a la misma en el rendimiento de los Magistrados a ratificarse y la calidad de sus ponencias, ya que eran estos los parámetros que permitían conocer la calidad de quienes como Magistrados ya habían impartido justicia desde la más alta Magistratura, y por tanto se habían hecho o no dignos de ratificación. Continuó el pronunciamiento de la Sala estableciendo:

“Exigírsele a dichos Magistrados, además, otros requisitos que ni la Constitución (que no previó la figura), ni ninguna otra ley contempla, es crear una discriminación en contra de los ratificables, en relación con quienes no han sido Magistrados, que aspiran integrar las Salas del Tribunal Supremo de Justicia”.

Por último, se concluye que no se trataba de una discriminación hacia esos Magistrados que aspiraban ser ratificados en el cargo, sino más bien una discriminación con relación a quienes no habían sido Magistrados por vía del Régimen de Transición del Poder Público, a quienes sí les serían exigidas todas las condiciones establecidas en el artículo 263 de la CRBV. Se creó aquí una especie de “suerte” para aquellos que a través del Régimen de Transición habrían ingresado al cargo de Magistrado, quienes se vieron excluidos de reunir los requisitos impuestos por la CRBV, bajo el argumento de que eran objeto de una figura no prevista como lo fue la “ratificación” de estos⁴¹.

Con relación al requisito contenido en el artículo 263.3 de la CRBV, antes citado, la Sala Constitucional en el mismo auto del 12 de diciembre de 2000 indicó que estas condiciones lo eran en forma alternativa y no acumulativa. Veamos:

a) Ser jurista de reconocida competencia, gozar de buena reputación, haber ejercido la abogacía durante un mínimo de quince años y tener título universitario de post grado en materia jurídica.

La Sala al respecto indicó que se trataba de un conjunto de requisitos que debían concurrir, pero que para no violar derechos adquiridos, también

⁴¹ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia – El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso-administrativos*. Ob. Cit., p. 11.

de naturaleza constitucional, había “*que analizar si para la fecha de graduación del abogado, existía o no organizado en el país un sistema de post grado a que pudiera acceder*”.

b) Haber sido profesor o profesora universitario en ciencias jurídicas durante un mínimo de quince años, y tener la categoría de profesor o profesora titular.

Para la Sala:

“La categoría de profesor titular no podría entenderse en el sentido de un grado dentro de la jerarquía de una carrera, ya que la norma para nada se refiere a la carrera universitaria, y a la necesidad de ser profesor a tiempo completo dentro de ella, que es la que permite acceder a los grados superiores; y además, quien ingresa a una Universidad como instructor difícilmente puede llegar a la más alta jerarquía en un lapso de quince años. De allí que la categoría de titular tiene que ser entendida como la condición de una persona respecto de las demás.

...omissis...

En virtud de lo expuesto, considera la Sala que este requisito para los profesores universitarios se interpreta como la exigencia de que el docente universitario tenga una antigüedad mínima de quince años como profesor y se trate de un profesor titular, es decir, ordinario activo o jubilado”.

c) Ser o haber sido juez o jueza superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo de quince (15) años en el ejercicio de la carrera judicial, y reconocido prestigio en el desempeño de sus funciones.

Desde esta perspectiva, la Sala Constitucional acotó que era necesario que el aspirante tuviera como mínimo quince (15) años en el ejercicio de la carrera judicial, pudiendo contarse aquí no sólo los años como juez de

instancia sino, eventualmente, como Magistrado de la antigua Corte Suprema de Justicia o del actual Tribunal. Sobre el requisito de haberse desempeñado como Juez Superior indicó que era una exigencia mínima, pues si el aspirante se había desempeñado como Magistrado de la antigua Corte o en el Tribunal Supremo de Justicia, con mayor razón cumpliría con este requisito constitucional.

Sobre la “especialidad correspondiente a la Sala”, la misma debía ser interpretada de una manera amplia, al menos en lo que concierne a la Sala Constitucional, continúa la Sala exponiendo: *“porque las atribuciones y competencias de esta Sala, en materia de protección de la Constitución abarca varios ámbitos, que exceden la especialidad académica del Derecho Constitucional”*; y respecto de la Sala de Casación Social, “porque las materias de que debe conocer la Sala Social exceden también el campo laboral stricto sensu, que es su competencia por excelencia, por lo cual, lo ideal es que sea integrada por especialistas en las distintas materias que la Constitución y la Ley le puedan asignar (Familia, Menores, etc.)”.

Interpretando este requisito para la selección de los magistrados, éste se hace complejo en el caso de la Sala Constitucional, ya que la propia Constitución (artículo 263) y la LOTSJ (artículo 8) exigen tener título de postgrado o haber ejercido la carrera judicial en materia afín, siendo que en ninguna de las universidades venezolanas, al menos para la fecha de los nombramientos, se impartía un postgrado en Derecho Constitucional, por lo que, ningún aspirante reunía los requisitos para ser magistrado de esta Sala, en términos estrictos, salvo quienes realicen estudios de postgrado en derecho público o constitucional fuera del país. No obstante, el hecho de que las materias atribuidas a la Sala Constitucional, hagan de ésta una Sala multidisciplinaria, obliga a que tal requisito no deba ser interpretado de manera restrictiva.

Zambrano comenta, que en lo que atañe a los primeros tres (3) requisitos del artículo 37 de la LOTSJ (ser ciudadano o ciudadana de conducta ética y moral intachables; abogado o abogada de reconocida honorabilidad y competencia; y estar en plena capacidad mental), debe presumirse su cumplimiento, salvo prueba en contrario⁴². Al respecto, la derogada LOTSJ (2004), establecía en su artículo 14 expresamente que una vez concluidas las postulaciones, el Comité de Postulaciones Judiciales haría publicar el día hábil siguiente, en un diario de circulación nacional, los nombres de los postulados con indicación expresa de que los interesados pudieran impugnar ante ese órgano, mediante prueba fehaciente, a cualquiera de los candidatos, en un plazo de quince (15) días continuos siguientes a la publicación. La vigente LOTSJ (2010) suprimió esta norma en su redacción.

No obstante, a pesar de que expresamente no se encuentre contemplado en el texto de la Ley, el artículo 264 de la CRBV dispone que para la elección de los magistrados, podrán postularse candidatos ante el Comité de Postulaciones Judiciales, por iniciativa propia o por organizaciones vinculadas con la actividad jurídica. El Comité, oída la opinión de la comunidad, efectuará una preselección para su presentación al Poder Ciudadano, el cual efectuará una segunda preselección que será presentada a la Asamblea Nacional, la cual hará la selección definitiva. Dispone en este sentido que los ciudadanos podrán ejercer fundadamente objeciones a cualquiera de los postulados ante el Comité de Postulaciones Judiciales o ante la Asamblea Nacional.

Prácticamente el Texto Constitucional recoge lo que establecía el derogado artículo 14 (LOTSJ, 2004). Considerando que el acto de designación de los magistrados es de enorme trascendencia nacional, el nombre de los postulados será de conocimiento de la opinión pública,

⁴² ZAMBRANO, F. Ob. Cit., p. 358.

indistintamente de la necesidad de que el Comité de Postulaciones publique los nombres de los candidatos para dar cumplimiento al requisito a “oída la comunidad”, que le impone la Constitución. Será este momento, el que la ciudadanía dispondrá de la oportunidad para impugnar fundamente las postulaciones efectuadas, dando así eficacia a la redacción constitucional.

“La Constitución indica que los ciudadanos podrán ejercer fundadamente objeciones a cualquiera de los postulados ante el Comité de Postulaciones Judiciales o ante la Asamblea Nacional, con lo cual da cabida al derecho a la participación ciudadana en el proceso de selección de los magistrados⁴³”.

La LOTSJ, tampoco establece como condición verificar el tercer requisito para ser magistrado, esto es, “estar en plena capacidad mental”. Sobre ello Zambrano también comenta:

“Somos del parecer que la preselección debería someter a los aspirantes a una prueba psicológica para establecer su aptitud emocional, adecuación de razonamiento y equilibrio mental, para el buen desempeño de la función de juzgar, similar a la que se realiza a los aspirantes a ingresar a la carrera judicial⁴⁴”

Sobre el requisito contenido en el numeral 4 del artículo 37 de la LOTSJ, referente al deber de renunciar a cualquier militancia político-partidista; la Ley Orgánica del Poder Ciudadano (LOPC)⁴⁵ en su artículo 11.6 establece que se consideran faltas graves de los magistrados o las magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, entre otras, cuando lleven a

⁴³ ZAMBRANO, F.; *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela 1999*, Tomo II, Caracas, Editorial Atenea, 2006, p. 423.

⁴⁴ ZAMBRANO, F.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia Comentada*, Ob. Cit., p. 355.

⁴⁵ Ley Orgánica del Poder Ciudadano, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.310 del 25 de octubre de 2001.

cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante, o realicen actividades privadas lucrativas incompatibles con su función por sí, o por interpuesta persona, o ejerzan cualquier otra función pública, a excepción de actividades educativas. No se trata, entonces, de un requisito para ser postulado y designado como magistrado, sino que se mantiene como condición vigente, incluso, durante todo el ejercicio del cargo.

En cuanto a la condición de no estar unido por matrimonio ni mantener unión estable de hecho con alguno de los Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, se pretende con ello mantener la independencia y libertad al momento de que el magistrado tenga que decidir alguna causa, sin las presiones naturales; roces o choques producto de las uniones sentimentales que se prohíben para poder optar a esta investidura.

Respecto al requisito de no realizar alguna actividad incompatible con las funciones y atribuciones de los Magistrados o Magistradas de conformidad con la ley, bien indica el artículo 11.6 de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano, como se comentó, los magistrados no podrá llevar a cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante, o realicen actividades privadas lucrativas incompatibles con su función por sí, o por interpuesta persona, o ejerzan cualquier otra función pública, a excepción de actividades educativas; ya que se consideran faltas graves a su investidura.

Sobre este requisito, debe considerarse que el mismo opera una vez se produzca definitivamente la designación de la persona como Magistrado, pues en la práctica, se han visto ejemplos que permiten afianzar esa idea, por citar alguno de ellos: el caso del Magistrado Francisco Carrasquero López, quien al momento de su postulación era Presidente del Consejo Nacional Electoral (Poder Electoral en Venezuela); o el caso del Magistrado Juan José Mendoza Jover, que al momento de su postulación y designación era Diputado

a la Asamblea Nacional, en ejercicio. Ambos ejemplos corresponden a Magistrados actuales de la Sala Constitucional.

En lo que respecta a tener título universitario de especialización, maestría o doctorado en el área de ciencia jurídica, deberá acreditar el aspirante a Magistrado, que ostenta alguna de estas categorías de grados académicos.

Con ocasión a estos condicionamientos, se ha dicho que al imponer la LOTSJ el cumplimiento de unos requisitos a los aspirantes a la magistratura del Tribunal Supremo de Justicia, más restrictivos que los establecidos en el artículo 263 de la Constitución, ha desnaturalizado el propósito y razón de la norma, por lo que luce inconstitucional dicha disposición legal⁴⁶.

Para San Juan Armas Mirian, en los requisitos exigidos para ser magistrado del Tribunal Supremo de Justicia, han privado los criterios políticos frente a los profesionales y sería ingenuo creer que podría ser de otra forma: las funciones del Tribunal Supremo de Justicia y el papel que juega en el entramado la nueva institucionalidad hacen imposible omitir su consideración. Resulta bastante familiar conocer cómo las designaciones y las votaciones de cualquier tribunal de esta categoría, en países de larga tradición democrática, está impregnada por influencias políticas⁴⁷.

Una vez verificado el cumplimiento de los requisitos analizados, dispone el artículo 38 de la LOTSJ, que cuando sea recibida la segunda preselección que consigne el Poder Ciudadano, de conformidad con el artículo 264 de la Constitución y esa Ley, en sesión plenaria que sea convocada, por

⁴⁶ ZAMBRANO, F.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia Comentada*, Ob. Cit., p. 358.

⁴⁷ SAN JUAN A., M.; *El Poder Judicial en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999*, en Salamanca, L. y Viciano P., R. (Coordinadores); *El sistema político en la Constitución Bolivariana de Venezuela*, Caracas, Centro de Estudios Políticos, Vadell Hermanos Editores y el Instituto de Estudios Políticos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, 2004, p. 390.

lo menos, con tres (3) días hábiles de anticipación, la Asamblea Nacional hará la selección definitiva con el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes de sus miembros. En caso de que no se logre el voto favorable de la mayoría calificada que se requiere, se convocará a una segunda sesión plenaria; y si tampoco se obtuviese el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes, se convocará a una tercera sesión y, si en esta tampoco se consiguiera el voto favorable de las dos terceras (2/3) partes de los miembros de la Asamblea Nacional, se convocará a una cuarta sesión plenaria, en la cual se harán las designaciones con el voto favorable de la mayoría simple de los miembros de la Asamblea Nacional.

En lo que atiene a las causales de remoción de los Magistrados, estos deben someterse a las contenidas en el artículo 265 Constitucional, no existiendo distinción alguna entre los Magistrados de la Sala Constitucional, respecto del resto de los que conforman el Tribunal Supremo de Justicia, pues el tratamiento es el mismo. En efecto, establece la mencionada norma constitucional que:

“Los magistrados o magistradas del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos o removidas por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado o interesada, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que la ley establezca”.

La LOPC, dispone en su artículo 11, que:

“Se consideran faltas graves de los magistrados o las magistradas del Tribunal Supremo de Justicia, las siguientes:

1. Cuando atenten, amenacen, o lesionen la ética pública y la moral administrativa establecida en la presente Ley.

2. Cuando incurran en algunas de las causales de destitución del cargo previsto en el Código de Ética del Juez Venezolano o Jueza Venezolana.
3. Cuando actúen con grave e inexcusable ignorancia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, de la ley y del derecho.
4. Cuando adopten decisiones que atenten o lesionen los intereses de la Nación
5. Cuando violen, amenacen, o menoscaben los principios fundamentales establecidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.
6. Cuando lleven a cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante, o realicen actividades privadas lucrativas incompatibles con su función por sí, o por interpuesta persona, o ejerzan cualquier otra función pública, a excepción de actividades educativas”.

Por su parte, el artículo 62 de la LOTSJ establece:

“Los Magistrados o Magistradas del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos o removidas de sus cargos en los términos que establece el artículo 265 de la Constitución de la República, y serán causas graves para ello las siguientes:

1. Las que establecen la Ley Orgánica del Poder Ciudadano y el Código de Ética del Juez Venezolano y la Jueza Venezolana.
2. Manifiesta incapacidad física o mental permanente, certificada por una junta médica que designe el Tribunal Supremo de Justicia previa autorización de la Asamblea Nacional.
3. No ser imparcial o independiente en el ejercicio de sus funciones.
4. Eximirse del ejercicio de sus funciones, salvo en los casos de inhibición o recusación.

5. Llevar a cabo activismo político partidista, gremial, sindical o de índole semejante.
6. Realizar actividades incompatibles con sus funciones, por sí o por interpuestas personas.
7. Ejercer simultáneamente otro cargo público remunerado, salvo lo que se dispone para cargos académicos o docentes a que se refiere esta Ley.
8. Abandonar el cargo y así lo declare el Tribunal Supremo de Justicia.
9. Incumplir o incurrir en negligencia manifiesta en el ejercicio de sus atribuciones y deberes.
10. Que sus actos públicos atenten contra la respetabilidad del Poder Judicial y de los órganos que represente.
11. Cometer hechos graves que, constitutivos o no de delito, pongan en peligro su credibilidad e imparcialidad y comprometan la dignidad del cargo.
12. Cuando ejerzan influencia directa en la designación de quienes cumplan funciones públicas.
13. Cuando incurran en abuso o exceso de autoridad.
14. Cuando incurran en grave e inexcusable error de derecho, cohecho, prevaricación, dolo o denegación de justicia.
15. Cuando hubiere suministrado datos falsos con motivo de su postulación como Magistrado o Magistrada a la fecha de la misma, que impida conocer o tergiversar el cumplimiento de los requisitos exigidos en la presente Ley y en la Constitución de la República.
16. Cuando la actitud pública de los Magistrados o Magistradas atente contra el funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia, de alguna de sus Salas o del Poder Judicial.
17. Cuando infrinjan algunas de las prohibiciones que están establecidas en la Constitución de la República y en las leyes”.

Finalmente, también el Código de Ética del Juez Venezolano y Jueza Venezolana⁴⁸, en el artículo 33 dispone:

“Son causales de destitución:

1. El rendimiento insatisfactorio reiterado, de acuerdo con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por el Tribunal Supremo de Justicia.
2. Recibir, solicitar o hacerse prometer dádivas de personas bien para sí o para otros que litiguen o concurren, hayan litigado o concurrido en el tribunal, o de personas relacionadas con los litigantes.
3. Constreñir a cualquier persona para que le proporcione un beneficio, por sí o por interpuesta persona.
4. Realizar, por sí o por interposición de cualquier persona, actos propios del ejercicio de la profesión de abogado o actividades privadas lucrativas incompatibles con su función.
5. Realizar actuaciones que supongan discriminación por razón de raza, sexo, religión, idioma, opinión política, nacionalidad o cualquier otra condición o circunstancia personal o social; o pertenecer a organizaciones que practiquen o defiendan conductas discriminatorias.
6. Incurrir en una nueva causal de suspensión, habiendo sido ya suspendido en dos oportunidades anteriores dentro del lapso de tres años, contado desde la fecha de la primera suspensión y hasta la fecha que da lugar a la tercera suspensión.
7. Encontrarse incurso en una de las causales de inhabilidad o incompatibilidad no advertida al momento del nombramiento, según lo dispuesto en la ley respectiva.

⁴⁸ Código de Ética del Juez y Jueza Venezolano, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.493 del 23 de agosto de 2010.

8. Abandonar o ausentarse del cargo injustificadamente, comprometiendo el normal funcionamiento del órgano judicial.
9. Propiciar u organizar huelga, suspensión total o parcial de actividades judiciales, o disminuir el rendimiento diario del trabajo, de conformidad con los parámetros previamente establecidos, publicados y exigidos por la ley o el Tribunal Supremo de Justicia.
10. Ser condenado por delito contra el patrimonio público; por delito doloso; o por delito culposo cuando en la comisión de este último haya influido el consumo de sustancias estupefacientes o psicotrópicas; o en estado de ebriedad.
11. Declarar, elaborar, remitir o refrendar datos estadísticos inexactos, falsos o que resultaren desvirtuados mediante inspección al tribunal, sobre la actuación o rendimiento del despacho a cargo del juez o jueza.
12. Falta de probidad.
13. Conducta impropia o inadecuada grave o reiterada en el ejercicio de sus funciones.
14. Incurrir en abuso de autoridad. Extralimitación o usurpación de funciones.
15. Actuar estando legalmente impedidos.
16. Omitir, alterar o celebrar irregularmente la distribución de expedientes, o de cualquier forma influir intencionalmente para modificar sus resultados.
17. Causar daños intencionalmente por si o por interpuestas personas, en los locales, bienes materiales o documentos del tribunal.
18. Llevar a cabo activismo político-partidista, gremial, sindical o de índole semejante.
19. Recomendar o influir ante otro juez o jueza, de igual o diferente instancia, o cualquier otro funcionario público u otra funcionaria pública, sobre aquellos asuntos que éstos o éstas deban decidir.

20. Proceder con error inexcusable e ignorancia de la Constitución de la República, el derecho y el ordenamiento jurídico, declarada por la Sala del Tribunal Supremo de Justicia que conozca de la causa

21. Causar daño considerable a la salud de las personas, a sus bienes o a su honor, por imprudencia, negligencia o ignorancia. La gravedad de la imprudencia, negligencia o ignorancia, cometido por el juez o la jueza será determinada por el órgano competente en materia disciplinaria, sin perjuicio de las indemnizaciones correspondientes a que tengan derecho las partes afectadas.

22. Causar intencionalmente o por negligencia manifiesta perjuicio material grave al patrimonio de la República.

23. Incurrir en retrasos o descuidos injustificados en la tramitación de los procesos o de cualquier diligencia propia de éstos, siempre que con ello se menoscaben derechos o garantías fundamentales en el marco de la tutela judicial efectiva.

24. La negligencia comprobada en la debida preservación de los medios de prueba o de cualquier otro instrumento fundamental para el ejercicio de las acciones judiciales”.

El procedimiento para la remoción de Magistrados se circunscribe a que cuando sea calificada la falta y sean recibidas las actuaciones del Consejo Moral Republicano, el Presidente o Presidenta de la Asamblea Nacional deberá convocar, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes, a una sesión plenaria para escuchar al interesado o interesada y resolver inmediatamente sobre la remoción planteada⁴⁹.

Al respecto, las disposiciones generales de la LOPC establecen que el Poder Ciudadano forma parte del Poder Público Nacional y se ejerce por el Consejo Moral Republicano, el cual es su órgano de expresión, integrado por

⁴⁹ LOTSJ, art. 63.

el Defensor o Defensora del Pueblo, el Fiscal o la Fiscal General de la República y el Contralor o Contralora General de la República, que son órganos del mismo; debiendo uno de sus titulares ser designado por el Consejo Moral Republicano como su Presidente por período de un (1) año, pudiendo ser reelecto. Es independiente de los demás Poderes Públicos y, en consecuencia, no podrá ser impedido ni coartado en el ejercicio de sus funciones por ninguna autoridad. Los órganos que integran este Poder Ciudadano gozan de autonomía funcional, financiera y administrativa⁵⁰.

Posterior a la entrada en vigencia de la CRBV en 1999, han sido tres (3) los casos de remoción de Magistrados que han ocurrido. Uno fue respecto de un Magistrado de la Sala de Casación Civil y los últimos dos (2) respecto de Magistrados de la Sala Constitucional. Como se muestra a continuación:

Caso: Magistrado Franklin Arrieché Gutiérrez.

Fue el ponente de la polémica sentencia N° 38 del 14 de agosto de 2002, de la Sala Plena Accidental del Tribunal Supremo de Justicia, que declaró que no había méritos para el enjuiciamiento los miembros del Alto Mando Militar, ante los hechos ocurridos en abril de ese año, relacionados con el intento de golpe de Estado contra el gobierno presidido por Hugo Rafael Chávez Frías, a solicitud del Fiscal General de la República.

La Asamblea Nacional en sesión del 15 de junio de 2004 aprobó un acuerdo a través del cual estableció:

“PRIMERO: En cumplimiento del numeral 4 del artículo 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, anular el acto mediante el cual esta Asamblea Nacional designó al Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia, ciudadano FRANKLIN ARRIECHE GUTIÉRREZ, titular de la Cédula de Identidad N° 4.191.155, en razón de haber suministrado falsa información para el momento de la

⁵⁰ LOPC, art. 1 al 3.

aceptación de su postulación para ser ratificado en ese cargo, y por no cumplir con los extremos que le exige el artículo 263 numeral 3 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Que tal declaratoria de nulidad cause efectos a partir de la fecha en que se haga, y que el Asamblea Nacional proceda, en su momento, al nombramiento de un nuevo Magistrado en sustitución del ciudadano FRANKLIN ARRIECHE GUTIÉRREZ, titular de la Cédula de Identidad N° 4.191.155, quien cesa en sus funciones como consecuencia de esta declaratoria, de acuerdo con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Esta declaratoria de nulidad no afecta los actos realizados por este Magistrado en el ejercicio de sus funciones”⁵¹.

Conforme al texto del artículo 265 de la CRBV, los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia podrán ser removidos por la Asamblea Nacional mediante una mayoría calificada de las dos terceras partes de sus integrantes, previa audiencia concedida al interesado, en caso de faltas graves ya calificadas por el Poder Ciudadano, en los términos que la ley establezca.

En la práctica, el acuerdo de la Asamblea Nacional se equiparó a una destitución, empero, por un procedimiento distinto al contenido en la CRBV, pues no medió la audiencia concedida al funcionario removido, ni tampoco la calificación previa de la falta efectuada por el Poder Ciudadano. Con relación a ello, se ha comentado:

“El argumento formal invocado para declarar tal nulidad fue la supuesta falsedad en que habría incurrido dicho Magistrado en relación con el cumplimiento de uno de los requisitos constitucionales exigidos para ocupar ese cargo, ello a pesar de que la Sala Constitucional había establecido, en sentencia ya citada, que los Magistrados elegidos por la Asamblea Nacional Constituyente no tenían que demostrar

⁵¹ Acuerdo de la Asamblea Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.961 del 16 de junio de 2004.

la satisfacción de esas exigencias. De esta forma se confirma que la transición fue administrada en un sentido u otro según los intereses de los máximos detentadores del poder⁵²”.

Caso: Magistrado Luis Velásquez Alvaray.

En un acto sin número emanado del Consejo Moral Republicano el 24 de mayo de 2006⁵³, dicho órgano declaró con lugar la solicitud de calificación de falta interpuesta contra el ciudadano Luis Velásquez Alvaray por el entonces Ministro del Interior y Justicia ciudadano Jesse Chacón Escamillo y, decide que la conducta del ciudadano Luis Velásquez Alvaray, tiene el carácter grave, conforme a lo dispuesto en los artículos 32 y 33 de la LOPC, en concordancia con los ordinales 3° y 5° del artículo 11 ejusdem, sobre la base de las siguientes consideraciones:

“Todos estos elementos llevan a este órgano de expresión del Poder Ciudadano, a determinar que la actuación del Doctor Luis Velásquez Alvaray, se configura como un error inexcusable por parte de un Magistrado de nuestro más alto Tribunal, sin que se pueda aducir a su favor que se trata del ámbito de soberanía, de valoración de los hechos; o de interpretación y aplicación del derecho que poseen los jueces, más aún cuando dicho Magistrado se equivocó en términos de aplicación de la ley, al violentar normas establecidas tanto en la Ley de Licitaciones y su Reglamento, así como normas previstas en la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República, al haber obviado el proceso licitatorio respectivo, para la ejecución de los trabajos, obras y/o servicios de adecuación del Edificio Lebrún situado en Petare Estado Miranda, por lo que debe subsumirse la conducta del Magistrado Luis Velásquez Alvaray, en el supuesto de

⁵² CASAL H., J. M.; *Proceso Constituyente, Constitución y justicia constitucional*, en Casal H., J. M. (Coordinador); *Defender la Constitución*, Caracas, Asociación Venezolana de Derecho Constitucional – Universidad Católica Andrés Bello, 2011, p. 38.

⁵³ Tomado de la sentencia N° 1117 del 05 de junio de 2006 de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

hecho del artículo 11 ordinales 3° y 5° de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano. (...)

Igualmente, resuelve este Consejo Moral Republicano, enviar a la Fiscalía General de la República y a la Contraloría General de la República estas actuaciones, a los fines de que determine si, además, de esta sanción que es puramente administrativa, existen en los hechos analizados la comisión de delitos y/o faltas administrativas o disciplinarias, por personas sobre las cuales este órgano no se pronunció por no ser de su competencia.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 265 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y art 34 de la Ley Orgánica del Poder Ciudadano. Infórmese por escrito a la Asamblea Nacional de la República Bolivariana de Venezuela el contenido de esta decisión, conjuntamente con los hechos y documentos probatorios que dieron lugar a la calificación de falta grave, dentro del lapso de tres días hábiles siguientes, contados a partir de la publicación de esta decisión”.

Posteriormente, mediante Acuerdo de la Asamblea Nacional del 08 de junio de 2006, ese órgano legislativo decidió:

“PRIMERO: Remover del cargo de Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia al ciudadano Luis Velásquez Alvaray, titular de la cédula de identidad N° 3.131.328, en cumplimiento del artículo 265 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 12 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

SEGUNDO: Oficiar al Tribunal Supremo de Justicia, a fin de que aplique la presente decisión⁵⁴ .

⁵⁴ Acuerdo de la Asamblea Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.454 del 08 de junio de 2006.

En este caso se cumplió con el procedimiento previsto en el artículo 265 Constitucional; hubo la calificación previa de la falta grave por parte del Poder Ciudadano; y se le otorgó al Magistrado aún en funciones una audiencia con el cuerpo legislativo, a la cual no acudió .

Caso: Magistrado Eladio Aponte Aponte.

Por considerar que incurrió en una "falta grave" al entregarle unas credenciales a un presunto narcotraficante, el Consejo Moral Republicano el 08 de marzo de 2012 solicitó a la Asamblea Nacional que destituyera al Magistrado de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia, Eladio Aponte Aponte⁵⁵.

Posteriormente, mediante Acuerdo de la Asamblea Nacional del 20 de marzo de 2012, ese órgano legislativo decidió:

“PRIMERO: Remover del cargo al Magistrado de la Sala de Casación Penal del Tribunal Supremo de Justicia al ciudadano ELADIO RAMÓN APONTE APONTE, titular de la cédula de identidad N° 3.581.104, en cumplimiento del artículo 265 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en concordancia con el artículo 63 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela.

SEGUNDO: Oficiar al Tribunal Supremo de Justicia, a fin de que aplique la presente decisión⁵⁶”.

En este caso también se cumplió con el procedimiento previsto en el artículo 265 Constitucional, hubo la calificación previa de la falta grave por

⁵⁵ Diario lanación.com.ve. 08 de marzo de 2012.

⁵⁶ Acuerdo de la Asamblea Nacional, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.887 del 20 de marzo de 2012.

parte del Poder Ciudadano; y se le otorgó al Magistrado aún en funciones una audiencia con el cuerpo legislativo, a la cual no acudió⁵⁷.

Adicional a la remoción y/o destitución, otro mecanismo a través del cual podría producirse la salida de un Magistrado del Tribunal Supremo de Justicia de su investidura, sería el antejuicio de mérito. Es un procedimiento especial establecido para proteger a los altos empleados públicos de acusaciones infundadas o temerarias que puedan perturbar indebidamente el cumplimiento de sus funciones.

El antejuicio debe determinar en forma expedita y simple la existencia o inexistencia de los méritos para iniciar el juicio. La Constitución establece en su artículo 266 que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia es la competente para declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento de cualquiera de los Magistrados que la componen:

“Son atribuciones del Tribunal Supremo de Justicia:

3. Declarar si hay o no mérito para el enjuiciamiento del Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, de los o las integrantes de la Asamblea Nacional o del propio Tribunal Supremo de Justicia, de los Ministros o Ministras, del Procurador o Procuradora General, del Fiscal o la Fiscal General, del Contralor o Contralora General de la República, del Defensor o Defensora del Pueblo, los Gobernadores o Gobernadoras, oficiales, generales y almirantes de la Fuerza Armada Nacional y de los jefes o jefas de misiones diplomáticas de la República y, en caso afirmativo, remitir los autos al Fiscal o la Fiscal General de la República o a quien haga sus veces, si fuere el caso; y si el delito fuere común, continuará conociendo de la causa hasta la sentencia definitiva.

⁵⁷ Diario lanacion.com.ve. 21 de marzo de 2012.

El Código Orgánico Procesal Penal (COPP)⁵⁸ le otorga al Ministerio Público la exclusividad de la acción en los delitos de acción pública. Pero esto no excluye ni anula el interés y la capacidad de las víctimas para perseguir penalmente al victimario, pues ello vulneraría el derecho individual a la tutela judicial efectiva. Esto fue reconocido así por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en su sentencia N° 1331, del 20 de junio de 2002, la cual, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, razonó:

“El artículo 26 de la Constitución expresa que toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos, y a la tutela efectiva de los mismos.

El acceso a la justicia se le garantiza así directamente a toda persona natural o jurídica, mediante el ejercicio de su derecho de acción a través de la demanda, la cual, para ser admitida, debe cumplir determinados requisitos, pero la acción, como llave para mover la jurisdicción, la tienen todas las personas capaces que solicitan justicia, sin necesidad de utilizar intermediarios para ello, a menos que se garanticen una serie de derechos que obliguen al intermediario a actuar.

El artículo 11 del Código Orgánico Procesal Penal, con exclusividad, otorgó la acción penal al Estado para que la ejerza a través del Ministerio Público, quien está obligado a ello, salvo las excepciones legales.

Tal exclusividad de ejercicio por parte del Ministerio Público en los delitos de acción pública, no puede desplazar el verdadero interés de la víctima para perseguir penalmente al victimario, lo que logra mediante una serie de mecanismos que le permiten instar y controlar el ejercicio de la acción por parte de su titular; y ello ha sido reconocido por esta Sala, en sentencia de 3 de agosto de 2001 (Caso: José Felipe Padilla). Caso que así no fuere, se estaría infringiendo el artículo 26 Constitucional.

⁵⁸ Código Orgánico Procesal Penal, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.078 Extraordinario del 15 de junio de 2012.

Pero en igual situación a la señalada no se encuentran las víctimas en cuanto a los antejuicios de mérito, ya que éstas carecen de los mecanismos para instar y controlar eficientemente la actuación del Fiscal General de la República, lo que puede colocar a las víctimas en estado de indefensión, afectándoles así el acceso a la justicia.

Los numerales 2 y 3 del artículo 266 constitucional no señalan a quién corresponde la solicitud del antejuicio de mérito, y el artículo 285 eiusdem no se lo atribuye al Fiscal General de la República, por lo que ante el silencio de la ley y debido a la accesibilidad directa a la justicia, tal petición debe corresponder a quien, según el artículo 119 del Código Orgánico Procesal Penal, sea víctima (ya que el antejuicio no atiende a una acción popular).

Sin embargo, el artículo 377 del Código Orgánico Procesal Penal exige que el antejuicio de mérito proceda previa querrela del Fiscal General de la República.

Dicha norma puede ser entendida en el sentido de que sólo corresponde al Fiscal incoar el antejuicio de mérito, pero si ella fuera así, el Código Orgánico Procesal Penal –que es preconstitucional– estaría limitando a la Constitución, que no contempló que el planteamiento del antejuicio correspondiera exclusivamente al Fiscal General de la República.

Como antes apuntó la Sala, a la víctima, para el ejercicio de la acción penal (exclusiva del Ministerio Público), se le garantiza el acceso a la justicia penal (artículo 23 del Código Orgánico Procesal Penal), lo cual se logra mediante los derechos que le otorgan los artículos 118 y 120 del Código Orgánico Procesal Penal. Este último, en su numeral 1, le da el derecho a querellarse e intervenir en el proceso.

Si la víctima puede querellarse e intervenir en el proceso penal ordinario, resulta contradictorio que ella no pueda pedir motu proprio un antejuicio de mérito, el cual es, además, un procedimiento distinto al que nace por el ejercicio de la acción penal.

A juicio de esta Sala, una víctima pasiva no es concebible y si ella puede querellarse y actuar en el proceso penal, con mayor razón podrá solicitar antejuicio de mérito, lo

que, además, no se lo prohíbe la Constitución vigente y no puede estar en peor condición con respecto a ese antejuicio, que con relación al proceso ordinario.

De allí que, para la Sala, aquél que tenga la condición de víctima podrá solicitar el antejuicio de mérito para las personas que gozan de tal privilegio, con independencia del Ministerio Público, que será notificado de la petición de antejuicio y de su apertura para que se haga parte, si lo estima conveniente.

Si la víctima pide el antejuicio, ella será quien aporte las pruebas, que hagan verosímil los hechos imputados, y ante la falta de regulación en la ley del desarrollo de este antejuicio, considera la Sala que el Juzgado de Sustanciación de la Sala Plena, según las pruebas aportadas, admitirá o negará la petición, para su tramitación, en fallo apelable ante la Sala Plena en el término ordinario y, de considerarse admisible la petición, la Sala Plena la enviará, con sus recaudos y el auto de admisión, al Ministerio Público, a quien, por mandato del numeral 3 del artículo 285 constitucional, le corresponde:

“Ordenar y dirigir la investigación penal de la perpetración de los hechos punibles para hacer constar su comisión con todas las circunstancias que puedan influir en la calificación y responsabilidad de los autores y autoras y demás participantes, así como el aseguramiento de los objetos activos y pasivos relacionados con la perpetración”.

Corresponderá al Ministerio Público, con base en lo que investigue, la proposición formal del antejuicio de mérito o los demás actos conclusivos del proceso penal establecidos en el Código Orgánico Procesal Penal, y la Sala Plena obrará como juez que resolverá lo conducente.

Si la Sala Plena no declarara el archivo o el sobreseimiento, ordenará la interposición del antejuicio de mérito en un tiempo determinado, y si el Fiscal General no cumple, solicitará que el suplente lo incoe y, de éste no existir, procederá a nombrar un Fiscal que lo interponga.

Ahora bien, si el antejuicio que incoen los particulares es declarado sin lugar, ello no implica que el Ministerio Público no pueda volver a proponerlo por los mismos

delitos, ya que a éste no pueden los particulares obligarlo a actuar contra su voluntad, debido a que considere que para ese momento no existe el delito o no hay pruebas suficientes del mismo y de quienes son sus autores y partícipes.

Por estos motivos, esta Sala Constitucional considera que el artículo 26 constitucional se ve menoscabado, de considerarse que el llamado antejuicio de mérito sólo pueda ser promovido por el Ministerio Público, como surge del artículo 377 del Código Orgánico Procesal Penal, y así se declara”.

Para la Sala Constitucional, el artículo 266 de la Constitución no dispone a quien corresponde la solicitud de antejuicio de mérito; y el artículo 285 no se la atribuye al Fiscal General, ante el silencio de la ley y en obsequio al principio de accesibilidad directa a la justicia, tal petición debe corresponder a quien sea víctima. Esa sentencia estableció en forma indudable que *“aquél que tenga la condición de víctima podrá solicitar antejuicio de mérito para las personas que gozan de tal privilegio, con independencia del Ministerio Público, el cual será notificado de la petición de antejuicio y de su apertura para que se haga parte, si lo estima conveniente”*.

En Venezuela, no ha habido solicitudes de antejuicio de mérito a Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia.

Otro de los aspectos que suelen identificarse con los integrantes de los Tribunales o Salas Constitucionales es el carácter o tinte político de sus decisiones, lo cual, irremediablemente pasa por hacer también “político” su ingreso a ese órgano. Para algunos autores ello denota rasgos de auténtica legitimidad del Tribunal:

“en la inmensa mayoría de los casos, los integrantes de la jurisdicción constitucional son nombrados por órganos políticos (Parlamento y Gobierno), lo que determina que la magistratura constitucional tenga una adecuada

representatividad y legitimidad, la que es más fuerte cuando la jurisdicción constitucional es desarrollada por Tribunales Constitucionales⁵⁹.

Noguera también alude a que la designación de los magistrados integrantes del Tribunal Constitucional debe hacerse por un período amplio, de tal manera que esté desvinculado su nombramiento del mandato de los órganos políticos del Estado. Al hacer comparaciones entre varias legislaciones europeas, refiere Fernández sobre esto y considera la relevancia de ese tiempo tan prolongado (12 años en común), justificándolo en el hecho de que *“en la designación de los integrantes del órgano encargado de velar por la constitucionalidad de las leyes participan, en mayor o menor grado, las asambleas parlamentarias⁶⁰”*, esto, a su decir, da una nota de independencia al ejercicio de la magistratura por el poco compromiso político que implicaría el prolongado tiempo de duración en el cargo para los Magistrados.

En el caso venezolano –como ya se ha expresado- la designación se realiza por un único período de doce (12) años, siendo que el período presidencial es de seis (6) años, de esta manera; en teoría, se desvincula esa designación de los órganos políticos, cumpliendo esa característica dicho modelo.

Alzaga en su análisis sobre la composición del TC Español hace consideraciones que son válidas para el caso venezolano cuando acertadamente dispone que:

“...todo posible miembro de tan alto tribunal necesariamente tiene un sesgo en su formación, una escala de valores y ciertos prejuicios, en el sentido más literal de la expresión, que hace que los juristas, a la hora de enjuiciar

⁵⁹ NOGUERA A., H. Ob. Cit., p. 40.

⁶⁰ FERNÁNDEZ S., F.; *Estudios jurídico-constitucionales*, en *Serie Doctrina Jurídica*, Núm. 163, México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), 2003, p. 350.

la constitucionalidad de una ley, si hemos de introducir un análisis político, no seamos en tales trances bienes fungibles⁶¹.

También otro sector de la doctrina calificada sostiene que un Tribunal Constitucional es una mezcla del sistema político y jurídico, ello partiendo de su conformación, a saber: "...por profesionales de la judicatura y por políticos⁶²". Se observa que la designación de los Magistrados integrantes de la Sala Constitucional se lleva a cabo con el mismo procedimiento para la elección de los Magistrados integrantes de todas las restantes Salas del Tribunal Supremo, esto es, a través de un Comité de Postulaciones Judiciales (artículo 270 de la CRBV) integrado por los distintos sectores de la sociedad. Esta diferencia es fundamental, pues la conformación de un Tribunal Constitucional, tal como se ha apuntado, en puridad, obedece a una mezcla de la política con lo jurídico, pues ejercen una función política encomendada en una magistratura. En Venezuela el sistema de selección de los Magistrados que integran la Sala Constitucional se hace con vista a calificaciones de carácter jurídico y profesional de los postulados a los cargos, lo cual no excluye la influencia política en su conformación.

En este sentido, Casal ha afirmado sin tapujos que:

"la facilidad con que la Sala Constitucional se ha atribuido competencias que la Constitución no le otorga, en ámbitos como el de la interpretación constitucional directa, la revisión de sentencias y el avocamiento, está en alguna medida asociada, sin ser su principal causa, a ese papel de cuasi-constituyente del que se ha sentido destinataria. Por otro lado, la veta marcadamente política distintiva del poder constituyente revolucionario atraviesa la línea jurisprudencial que concibe al Derecho como una "teoría normativa puesta al servicio de una política"; se afirma que

⁶¹ ALZAGA V., O.; *La Composición del Tribunal Constitucional Español en Serie Doctrina Jurídica*, Núm. 108, México, D.F., Universidad Autónoma de México (UNAM), 2002, p. 4.

⁶² LAGUNA NAVAS, R. J. Op. Cit., p. 41.

esa política subyace a la Constitución⁶³, pero es precisamente esa remisión jurisprudencial abierta a cánones ideológicos indeterminados la que potencia la penetración de valoraciones políticas en la interpretación jurídica⁶⁴.

A este respecto, también se ha dicho que algunos de los problemas que se presentan con la Sala Constitucional y ese carácter de máxima y última intérprete de la Constitución, es que esta pareciera decidir sobre la Constitución y no según la Constitución, alterando el contenido y el alcance de sus valores, principios y reglas, que “estos problemas se agravan cuando la Sala amplía el ámbito de sus atribuciones y de las cuestiones políticas sobre las que puede pronunciarse, sin la ponderación propia de todo tribunal, incurriendo en el riesgo de politizar la justicia constitucional⁶⁵”.

Para Berríos, la Sala Constitucional hace política desde el momento en que establece qué es la Constitución, cómo debe interpretarla, y en qué consiste su función jurisdiccional como “poder de garantía de la Constitución”, como una función con un alcance distinto a la ejecutiva, la legislativa y la judicial, refiriendo como muestras los fallos: 1347/2000, 1415/2000, 33/2001, 1309/2001, 1684/2008, 1939/2008, 1326/2009, 191/2010 y 365/2010; cuál es el contenido y alcance del principio democrático refiriendo los fallos: 23/2003, 74/2006, 1488/2006, 2413/2006, 1974/2007, 700/2008, 1265/2008, 1266/2008, 49/2009 y 53/2009; o qué es el Estado Social y Democrático de Derecho y de Justicia a través de los fallos 85/2002 y 1049/2009; o el concepto constitucional del Estado Federal y Descentralizado con las sentencias

⁶³ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1309 del 19 de julio de 2001.

⁶⁴ CASAL H., J. M.; *Proceso Constituyente, Constitución y justicia constitucional*, en *Defender la Constitución*, Op. Cit., 2011, p. 44.

⁶⁵ BERRÍOS O., J. A.; *Bases para la comprensión de la politización de la Justicia Constitucional en Venezuela (2000-2010)*, en *Defender la Constitución*, Casal H., J. M. Coordinador, Caracas, Asociación Venezolana de Derecho Constitucional – Universidad Católica Andrés Bello, 2011, p. 83.

572/2003, 978/2003, 1664/2003, 2495/2006, 565/2008 y 1273/2008⁶⁶; que *“esta incidencia política es indefectible pues todas las cuestiones constitucionales son asuntos en los que la Política y el Derecho convergen, convirtiendo a los órganos jurisdiccionales que se pronuncien sobre la Constitución en actores claves del devenir político⁶⁷”*.

Vale destacar, además, que la creación de la Sala Constitucional en Venezuela (CRBV, 1999) no estuvo acompañada de una pronta creación de la LOTSJ. Manteniendo su vigor y bajo el anterior esquema constitucional de división de poderes, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, no preveía la existencia de una Sala Constitucional, cuestión que no impidió su funcionamiento y que motivó la creación –como ya se apuntó- de un Régimen de Transición del Poder Público que cubrió la falta legislativa en ese momento hasta el año 2004, en cuyo mes de mayo se promulgó la primera LOTSJ, que si bien estableció las reglas de funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia y las competencias de cada una de sus Salas, no es suficiente en lo que atiende a la denominada jurisdicción constitucional, pues la misma Ley hace mención a la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional para desarrollar toda la actividad de la Sala Constitucional pero que, hasta los actuales momentos no ha sido promulgada y ni siquiera se encuentra en desarrollo en el seno del órgano legislativo un proyecto que prevea su existencia en el futuro mediato.

Actualmente, la Sala Constitucional se encuentra conformada por los siguientes Magistrados⁶⁸:

Sala	Magistrado	Título académico
	Gladys María Gutiérrez Alvarado	Doctora en Derecho
	Francisco Antonio Carrasquero López	Doctor en Derecho

⁶⁶ *Ibidem*, p. 84.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 84.

⁶⁸ Tomado del portal web del Tribunal Supremo de Justicia: www.tsj.gov.ve

Constitucional	Luisa Estella Morales Lamuño	Doctora en Derecho
	Marcos Tulio Dugarte Padrón	Especialista
	Carmen Zuleta de Merchán	Doctora en Derecho
	Arcadio de Jesús Delgado Rosales	Doctor en Derecho
	Juan José Mendoza Jover	no indica

Tabla 4: Conformación actual de la Sala Constitucional 2015.

1.3. Características de la Sala Constitucional.

El establecimiento que realiza la CRBV y la LOTSJ respecto de la Sala Constitucional, permite distinguir ciertas características de este órgano, las cuales pueden enumerarse así:

- 1) Su origen es netamente constitucional (artículo 262 CRBV) y al igual que cualquier otro órgano jurisdiccional emite sus pronunciamientos por vía de fallos, sentencias; que cuando éstas se basen sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales; se erigen como jurisprudencia de carácter vinculante, obligatoria para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y naturalmente, para el resto de los Tribunales del país (artículo 335).

- 2) La Sala Constitucional posee el control concentrado de la constitucionalidad sólo respecto de determinados actos estatales. Tal como lo afirma Brewer-Carías, la Sala "...no tiene el monopolio del control concentrado de la constitucionalidad de todos los actos estatales; lo que tiene es el monopolio de dicho control sólo respecto de determinados actos estatales (los de rango y fuerza de ley y los dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución)⁶⁹". En criterio de este autor, el control

⁶⁹ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Instrumentos de Justicia Constitucional en Venezuela (Acción de Inconstitucionalidad, Controversia Constitucional, Protección Constitucional Frente a Particulares)* en *Instrumentos de Tutela y Justicia Constitucional, Memoria del VII Congreso*

concentrado de la constitucionalidad se ejerce por dos jurisdicciones: la constitucional y la contencioso-administrativa, expresando:

“Así, los órganos de esta última tienen competencia, conforme al artículo 259 de la Constitución, para controlar la constitucionalidad de los otros actos de los órganos del Poder Ejecutivo de los órganos del Poder Ejecutivo y de los otros Poderes del Estado dictados en ejecución indirecta de la Constitución: los actos administrativos, tanto normativos (reglamentos) como no normativos, que son siempre actos de rango sublegal, es decir, no son actos dictados “en ejecución directa e inmediata de la Constitución (sino más bien, dictados en ejecución de la legislación), cuyo control de constitucionalidad es el que corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo”⁷⁰.

- 3) La Sala tiene competencia para dirimir la acción popular de inconstitucionalidad contra leyes, que en palabras de Laguna: “...*funciona como poder integrador del Texto Fundamental y orientador de la política de los demás cuerpos del Estado*”⁷¹.
- 4) Conforme al artículo 335 Constitucional, 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 del país. Al respecto, se ha considerado ésta como una característica básica de la justicia constitucional, tal como lo reconoce Zambrano:

Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 99, 2002, p. 77.

⁷⁰ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Instrumentos de Justicia Constitucional en Venezuela (Acción de Inconstitucionalidad, Controversia Constitucional, Protección Constitucional Frente a Particulares)*, Ibid, p. 78.

⁷¹ LAGUNA NAVAS, R. J.; Op. Cit., p. 51.

“En efecto, las facultades interpretativas que en tal sentido se otorgan al Tribunal Supremo de Justicia, en consonancia con las características básicas de la justicia constitucional en derecho comparado, sólo pueden ser ejercidas por órgano de la Sala Constitucional, pues a ella le corresponde exclusivamente el ejercicio de la jurisdicción constitucional. Además, con fundamento en el principio de división de poderes, tales facultades no pueden ejercerse de oficio o mediante acuerdos, sino con motivo de una acción popular de inconstitucionalidad, acción de amparo, recurso de interpretación de leyes u otro caso concreto de carácter jurisdiccional cuya competencia esté atribuida a la Sala Constitucional⁷²”.

Del mismo modo se ha señalado, que el efecto vinculante tiende a ser entendido como un instrumento al servicio del respeto a la autoridad de la Sala Constitucional y del acatamiento de la doctrina constitucional sentada por ella mediante sentencias, con un énfasis marcado en el aseguramiento de la obediencia de los jueces, que puede ser garantizada por medio de la extensa facultad de revisión de sentencias que la Sala se ha atribuido jurisprudencialmente⁷³.

5) Siendo que las interpretaciones emanadas de la Sala Constitucional son de carácter vinculante, tanto para las otras Salas del Máximo Tribunal, como para el resto de los órganos judiciales del país, se ha convertido en un órgano creador de derechos. Así lo ha referido Rolla al expresar que “...se suele considerar que el juez constitucional no es sólo intérprete y juez, sino también creador de normas jurídicas⁷⁴”. Sobre estas premisas se afirma además, que:

⁷² ZAMBRANO, F.; *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela 1999*, Ob. Cit., p. 595.

⁷³ CASAL H., J. M.; *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Venezuela)*, en *Crónica de Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Op. Cit., p. 505.

⁷⁴ ROLLA, G.; *Derechos Fundamentales Estado Democrático y Justicia Constitucional*, México, UNAM, 2002, p. 152.

“el juez constitucional no es solo creador del derecho como en la corriente histórica, sino que además es creador de derecho vigente en tanto la interpretación y emisión de las decisiones que realice, se adapten a la subjetividad que el operador de justicia y las demás instituciones tengan de lo social, con base a una serie de valores políticos imperantes en el momento concreto que se circunscribe la realidad social⁷⁵”

Del mismo modo, autores de la talla de Fix-Zamudio han reconocido el carácter creativo de las decisiones emanadas de los Tribunales Constitucionales, así:

“El notable jurista italiano Mauro Cappelletti puso de relieve en varias de sus obras, que la interpretación que realizan los jueces constitucionales es mucho más amplia e implica una extensa operación axiológica si se compara con la actividad técnica que efectúan los jueces y tribunales que deben aplicar las disposiciones legislativas, que si bien no se contraen exclusivamente a las reglas de la lógica, su valoración es más limitada que la de los organismos jurisdiccionales que resuelven conflictos de carácter constitucional. Así, dicho autor consideró que los poderes del juez constitucional son tendencialmente discrecionales, lo que conduce a una interpretación *ad finem*, y las decisiones que pronuncia tienen carácter *dispositivo*, es decir, creativo y no simplemente declarativo. Esta labor creadora de la magistratura constitucional ha sido calificada por el jurista español Alonso como el origen de las llamadas *normas subconstitucionales*⁷⁶”.

⁷⁵ MÁRQUEZ L., C.; *Del constitucionalismo al neoconstitucionalismo. Una visión crítica a la función del juez constitucional*, Justicia Constitucional – Colección Estado de Derecho, Tomo II, Caracas, Academia de Ciencias Políticas (ACIENPOL) – Acceso a la Justicia – Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA) – Universidad Metropolitana (UNIMET), 2012, p. 123.

⁷⁶ FIX-ZAMUDIO, H.; *Breves Reflexiones sobre la Naturaleza, Estructura y Funciones de los Organismos Jurisdiccionales Especializados en la Resolución de Procesos Constitucionales en Tribunales y Justicia Constitucional*, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 108, 2002, p. 220.

Siguiendo las ideas del maestro Cappelletti, también Hoyos ha referido la actividad del juez constitucional como creadora de derechos, correspondiéndose con esta característica propia de la Sala Constitucional, Hoyos al respecto ha referido:

“Esta postura del profesor Mauro Cappelletti, quien, en un ensayo publicado hace algunos años y posteriormente sintetizado en una obra que publicó en 1989, sostiene que el papel de los jueces se ha ido acercando un poco al del legislador en la sociedad contemporánea.

Ello ha ocurrido fundamentalmente por tres razones: en primer lugar por el auge del Estado de bienestar, que ha producido una serie de intervenciones mayores del Estado, básicamente del órgano ejecutivo, en la vida económica y social, lo que a su vez ha generado una mayor necesidad de control del gobierno por parte de los jueces; y, en ese sentido, estrechamente vinculado con esta situación se encuentra el de la denominada “revuelta contra el formalismo” que hace que los jueces acudan más a criterios de tipo sustancial o material en la resolución de conflictos que a criterios puramente formales, con lo cual se acrecienta la creatividad del juez⁷⁷”.

- 6) La Sala Constitucional no es un órgano separado del Poder Judicial en Venezuela, sino que, conjuntamente con las demás Salas, integra al Tribunal Supremo de Justicia, sus miembros, conjuntamente con los de las demás Salas, conforman, además, la Sala Plena del referido Tribunal Supremo (artículo 262 CRBV).

- 7) Siendo competencia de la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia (artículo 297 CRBV) el ejercicio de la jurisdicción contencioso electoral,

⁷⁷ HOYOS, A.; *La Interpretación Constitucional*, Bogotá, Editorial Temis, S. A., 1993, p. 6.

queda excluida la Sala Constitucional para dirimir conflictos derivados de la actividad política de los partidos en el país, ni las actividades electorales, lo cual la hace diferente a Tribunales Constitucionales de otros países.

- 8) La Sala Constitucional se rige por lo dispuesto en la CRBV y la LOTSJ, no disponiendo aún de un estatuto propio como lo sería la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, que aún cuando está mencionada en la LOTSJ, hasta los momentos la Asamblea Nacional no ha propiciado la discusión de esa ley, ni se tiene conocimiento que exista proyecto alguno de ésta en el seno de ese cuerpo legislativo.
- 9) Es la única Sala cuyo reparto de funciones se encuentra en el Texto Constitucional, a diferencia de las otras Salas del Tribunal Supremo que las tienen establecidas en la LOTSJ.
- 10) En palabras del autor Laguna la Sala Constitucional es *“...multidisciplinaria, que conoce asuntos de cualquier naturaleza, originados en relaciones jurídicas civiles, mercantiles, laborales administrativas, entre otras, lo cual impone una formación profesional más amplia de los Magistrados y el resto del personal⁷⁸”*.

1.4. Organización de la Sala Constitucional.

La Sala Constitucional tiene una Presidencia y una Vicepresidencia, está compuesta por siete (7) Magistrados, el Secretario y el Alguacil.

Cada Magistrado cuenta con una (1) Secretaria y un (1) Abogado Asistente, quien administra el trabajo del equipo profesional por órdenes del Magistrado. Además, forman parte del despacho dos (2) Abogados Auxiliares

⁷⁸ LAGUNA NAVAS, R. J. Op. Cit., p. 52.

y un número aproximado de cinco (5) Abogados Relatores. Es natural que el estilo de trabajo en cuanto al manejo de los expedientes y la forma de asignación de los casos dependa de cada magistrado y de las directrices administrativas que éstos pauten en sus reuniones.

Los miembros de la Sala se reúnen una vez a la semana para la discusión de los proyectos de sentencias elaborados por el Magistrado designado como ponente, y en forma extraordinaria cuando así lo acuerda la Presidencia, y suscriben aquellas que resulten aprobadas en forma unánime.

La Secretaría de la Sala está conformada por el Secretario, un abogado adjunto y siete (7) unidades, a saber: Servicios, Control de Gestión, Archivo, Atención al Público, Alguacilazgo, Juzgado de Sustanciación y "Pool de Abogados". Todas estas unidades rinden cuenta directamente al Secretario de la Sala y éste a su vez a los Magistrados.

La Unidad de Servicios la dirige un Abogado Jefe, conjuntamente con los demás funcionarios de ésta se encarga de todo lo relativo a las notificaciones de las demandas, redacción de carteles, autos, fijación de actos y de audiencias constitucionales, entre otros asuntos de igual naturaleza.

La Unidad de Control de Gestión la dirige también un Abogado Jefe y tiene a su cargo la introducción de los datos e informaciones relativas a las actuaciones procesales en el sistema informático, preparar las carátulas de los expedientes, elaborar las cuentas de las demandas y escritos presentados diariamente a la Sala a través de la Secretaría, realizar cómputos de lapsos procesales, ingresar en la Internet los archivos contentivos de las sentencias publicadas, para su consulta por parte de los usuarios y elaborar las estadísticas relativas a la producción de las sentencias de la Sala.

La Unidad de Archivo se encarga de centralizar y controlar la ubicación física de los expedientes, clasificar el archivo conforme a las directrices

técnicas impartidas por un archivólogo, quien es el jefe de la unidad, agregar los escritos y diligencias presentados y dar cuenta de ellos al Secretario.

La Unidad de Atención al Público es la oficina que mantiene un mayor grado de interacción con los usuarios del sistema. En ella se ponen los expedientes a disposición de los interesados para su revisión y se reciben los escritos y diligencias que hayan sido consignados. Esta unidad procura atender los requerimientos de los usuarios, suministrando toda la información disponible, mediante un sistema computarizado denominado Expediente Virtual, que permite una información actualizada de los actos incorporados al expediente, a través de la Sala de Consultas, la cual dispone de equipos de computadora para la respectiva revisión.

La Unidad de Alguacilazgo está conformada por el Alguacil y el personal a su cargo. Dicha unidad se encarga de asegurar el orden dentro de las instalaciones del tribunal y organizar el protocolo de las sesiones donde se celebran las audiencias orales. Otras actividades prioritarias de esta unidad son la práctica de todo tipo de citaciones y notificaciones, la consignación de éstas en los expedientes, haciendo expresa mención de sus resultados, así como el foliado de las actas procesales.

En la Unidad de Sustanciación labora el personal del Juzgado de Sustanciación, el cual, de acuerdo con la LOTSJ, está conformado por el Presidente de la Sala y el Secretario. El Juzgado de Sustanciación tiene a su cargo todo el trámite del expediente, siguiendo las especificidades propias de cada tipo de proceso. En este ámbito, corresponde al Juzgado de Sustanciación pronunciarse sobre la admisibilidad de los recursos de nulidad, la administración de las etapas del proceso (pruebas, informes, relación de la causa, etc.), con exclusión de las sentencias.

Dentro de la organización interna de la Sala Constitucional existe una unidad denominada Pool de Abogados, integrada por un número aproximado

de cinco (5) abogados a los cuales se les encomienda, por instrucciones del Secretario, una cantidad determinada de causas de los distintos magistrados, cuya solución se presume acorde con criterios pacíficos y reiterados de la Sala, procurando con ello incrementar la capacidad de respuesta del Tribunal frente al cúmulo de demandas propuestas.

Por último, como parte de la estructura del Tribunal Supremo de Justicia, y que está al servicio de la Sala Constitucional y de quienes en ella laboran, así como al alcance de los justiciables y demás funcionarios del Poder Judicial, existe una Biblioteca, y un servicio de información documental. Además, hay una página web que permite tanto al público como a sus funcionarios mantenerse informado, de distintos aspectos, acontecimientos, de la jurisprudencia, de los cursos y eventos, de las publicaciones, etc.

1.5. Naturaleza de la Sala Constitucional.

Para Favoreau un Tribunal Constitucional es “una jurisdicción creada para conocer especial y exclusivamente en materia de lo contencioso constitucional, situada fuera del aparato jurisdiccional ordinario e independiente tanto de este como de los poderes públicos⁷⁹”. En cambio, Héctor Fix- Zamudio define al Tribunal Constitucional como “aquellos que con independencia de su encuadramiento, dentro o fuera del Poder Judicial, deciden en última instancia sobre la interpretación definitiva de los principios, valores o normas fundamentales, adquiriendo tácitamente el carácter de órganos autónomos constitucionales con funciones jurídico-políticas⁸⁰”.

Se coloca de relieve la discrepancia de ideas entre ambos autores, pues el primero sostiene que el Tribunal Constitucional se encuentra fuera del

⁷⁹ FAVOREAU, I.; *Los Tribunales Constitucionales*, Op. Cit., p. 13.

⁸⁰ FIX-ZAMUDIO, H. Op. Cit., p. 201.

aparato judicial ordinario, siendo independiente de los demás poderes públicos; mientras que el segundo autor refiere que será igualmente Tribunal Constitucional con independencia de su encuadramiento, dentro o fuera del aparato del Poder Judicial:

“Desde mi punto de vista, todos los organismos calificados como Cortes o Tribunales Constitucionales, como las salas especializadas en las Cortes Supremas, así como estas últimas y los Tribunales Supremos cuya función esencial es resolver conflictos constitucionales, son verdaderos organismos jurisdiccionales, la mayor parte de carácter autónomo, se encuentren o no situados dentro o fuera del poder judicial ordinario. La confusión que se ha producido se debe a que no se ha hecho la diferenciación de las funciones encomendadas a dichos organismos y su esencia como órganos del Estado⁸¹”.

Balaguer señala que la configuración de un Tribunal Constitucional dentro del Poder Judicial no es fiel a la naturaleza intrínseca del mismo pues aunque el Tribunal tenga la calidad de un órgano eminentemente jurisdiccional, toda vez que resuelve a la luz del Derecho Constitucional las faltas o contradicciones a la Constitución⁸² y además comparte otras similitudes con los tribunales ordinarios puesto que es un tribunal ad hoc que actúa a petición de parte y produce una resolución con efectos propios de un órgano jurisdiccional ordinario⁸³, lo cierto es que la naturaleza de la materia jurisdiccional sobre la cual ejerce sus funciones es claramente distinta a la naturaleza de la jurisdicción ordinaria, esto en razón de que los Tribunales Constitucionales, como elemento distintivo y definitorio, son tribunales

⁸¹ *Ibíd*em, p. 209.

⁸² ALZAGA V., O. Op. Cit., p. 3.

⁸³ BALAGUER C., F. y otros. Derecho Constitucional. Volumen I. Editorial Tecnos. Madrid. 2001. p. 211.

constituidos con la finalidad específica de controlar la constitucionalidad de las normas⁸⁴.

Del mismo modo, se distingue como una diferencia patente entre jurisdicción ordinaria y la constitucional, que solo es de grado y no de esencia; la forma en que los Tribunales Constitucionales realizan la interpretación suprema y definitiva de las normas, principios y valores de las cartas fundamentales, que asume también una labor política de carácter técnico, ya que participan en las decisiones políticas fundamentales conjuntamente con otros órganos del Estado contemporáneo, como uno de los aspectos contemporáneos de la evolución hacia la judicialización de las cuestiones políticas⁸⁵.

Entonces, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, si bien no se encuentra separada orgánicamente del Poder Judicial, pues se constituye en una más de las Salas que componen al máximo tribunal del país, actúa como si fuese un Tribunal Constitucional en la medida que la CRBV le asignó atribuciones de mayor jerarquía pues la máxima y última intérprete de la Constitución, dotándole con el carácter de vinculante a los criterios que ella emane respecto de la interpretación de los principios y demás normas constitucionales.

Sin dudas, Gozaíni ha afirmado que existen dos hechos irrefutables: *“...uno corresponde al comprobarse que tanto el derecho político como el constitucional consagran a la jurisdicción en el Poder Judicial; otro, que las funciones similares que realizan otros poderes (ejecutivo y legislativo) son*

⁸⁴ Ibídem, p. 211.

⁸⁵ FIX-ZAMUDIO, H.; *La justicia constitucional y la judicialización de la política, en Constitución y constitucionalismo hoy. Cincuentenario del derecho constitucional comparado de Manuel García Pelayo*, Caracas, Fundación Manuel García Pelayo, 2000, p. 569.

*aproximaciones resolutivas, pero que tienen, por vía de principio, asegurada la revisión jurisdiccional*⁸⁶.

Concebida de esta manera, en ideas del autor, la jurisdicción se erige, entonces, como una garantía en el sentido de que constituye una herramienta para la protección de los derechos individuales, que comprende no sólo guiarse por la monótona e instrumental actividad de aplicar el derecho objetivo, sino que, además, debe dar ese valor y respeto que las normas que integran ese derecho objetivo deben tener respecto de la Constitución como cuerpo orgánico normativo superior.

Es allí, en esta última expresión, la garantía que implica la actividad jurisdiccional; en la cual se centra la naturaleza de la jurisdicción constitucional. Aquí pueden perfilarse dos grandes sistemas: el del control concentrado de la constitucionalidad y el del control difuso de la constitucionalidad. El primero de ellos se corresponde con la competencia que de manera exclusiva y especializada se otorga a los jueces para conocer de aquellas materias relativas a lo contencioso constitucional (Tribunales o Salas Constitucionales). El segundo de los supuestos, se refiere a la potestad otorgada a todos los jueces, que sin pertenecer a la jurisdicción especializada en materia constitucional como los primeros, tienen el deber de preservar el texto de la Constitución y hacerlo prevalecer por encima de cualquier otro texto legal inferior a ésta. En Venezuela, estos dos repartos de la justicia constitucional se encuentran claramente definidos en la Constitución y en la legislación.

En lo que respecta al control concentrado de la constitucionalidad, la CRBV en su artículo 262 establece que esta facultad se encuentra en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia. En el artículo 336 se dispone

⁸⁶ GOZAÍNÍ, O. A.; *La Justicia Constitucional*, Buenos Aires, Ediciones De Palma, 1994, p. 41.

el ámbito de competencia de la Sala como jurisdicción constitucional para: declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el poder público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley; también realiza un control preventivo de constitucionalidad de los tratados internacionales a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, antes de su ratificación; revisa de oficio la constitucionalidad de los decretos que declaran los estados de excepción constitucional dictados por el Presidente de la República, resuelve las inconstitucionalidades por omisión del legislador nacional, estatal o municipal, cuando hayan dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar la normativa constitucional o las haya dictado en forma incompleta; resuelve las controversias suscitadas entre órganos públicos, y revisa las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de las leyes.

Además de este establecimiento competencial, el artículo 335 Constitucional indica que:

“El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de la Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. 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”.

Conforme a esto, las interpretaciones que haga la Sala sobre el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo.

En lo que se refiere al control difuso de la constitucionalidad, el texto de la CRBV dispone en su artículo 334 que:

“Todos los jueces o juezas de la República, en el ámbito de sus competencias y conforme a lo previsto en esta Constitución y en la ley, están en la obligación de asegurar la integridad de la Constitución.

En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aún de oficio, decidir lo conducente.

Corresponde exclusivamente a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley”.

En los términos de la norma anterior, todos los jueces de la República son intérpretes de la Constitución y deben asegurar la integridad de ésta. Este deber se cumple necesariamente a través de los distintos procesos y materias en las que los jueces ejercen las competencias ordinarias que tienen establecidas; debiendo “...desaplicar normas inconstitucionales que en principio son aplicables a los casos concretos que les corresponde conocer y decidir, y aplicar preferentemente la Constitución⁸⁷” o como lo extrema Quintero al referir:

“...que si el juzgador no utiliza la máquina constitucional para garantizar la buena marcha de la justicia y la bondad de sus sentencias, está fuera de la reflexión y de tono con un renovado enclave sistémico y funcional, marcado por la inercia de lo común⁸⁸”.

⁸⁷ CAPELLETI, citado por Haro G., J. V.; *El control difuso de la constitucionalidad en Venezuela: el estado actual de la cuestión*, en *Tendencias Actuales del Derecho Constitucional Homenaje a Jesús María Casal Montbrun*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2008, Tomo II, p. 131.

⁸⁸ QUINTERO T., M.; *El Derecho Constitucional de paso en el proceso*, en *IV Congreso Venezolano de Derecho Procesal*, San Cristóbal, Instituto de Derecho Procesal Colombo Venezolano, 2003, p. 571.

Pero, si bien se concibe a los jueces como reales intérpretes de la Constitución, todo en el acierto de cumplir con el cometido constitucional de asegurar su integridad; no es menos cierto que el texto de la CRBV otorga a la Sala Constitucional (artículo 335 –antes citado-) potestad exclusiva para establecer con carácter vinculante, las interpretaciones de los principios y normas constitucionales. En este sentido, la Sala, con el ánimo de regular el alcance y establecer un parámetro para que los jueces realicen este control concentrado, en sentencia N° 833 dictada el 25 de mayo de 2001, en el caso: Instituto Autónomo Policía Municipal de Chacao, declaró:

“No debe confundirse el control difuso, destinado a desaplicar normas jurídicas, con el poder que tiene cualquier juez como garante de la integridad de la Constitución, de anular los actos procesales que atenten contra ella o sus principios, ya que en estos casos, el juzgador cumple con la obligación de aplicar la ley, cuya base es la Constitución.

Distinta es la situación del juez que desaplica una norma porque ella colide con la Constitución, caso en que la confrontación entre ambos dispositivos (el constitucional y el legal) debe ser clara y precisa.

Esto último, conlleva a la pregunta ¿si en ejercicio del control difuso un juez puede interpretar los principios constitucionales, y en base a ellos, suspender la aplicación de una norma?

Fuera de la Sala Constitucional, debido a las facultades que le otorga el artículo 335 de la Constitución vigente, con su carácter de máximo y última intérprete de la Constitución y unificador de su interpretación y aplicación, no pueden los jueces desaplicar o inaplicar normas, fundándose en principios constitucionales o interpretaciones motu proprio que de ellas hagan, ya que el artículo 334 comentado no expresa que según los principios constitucionales, se adelante tal control difuso. Esta es función de los jueces que ejercen el control concentrado, con una modalidad para el derecho venezolano, cual es que sólo la interpretación constitucional que jurisdiccionalmente haga esta Sala, es

vinculante para cualquier juez, así esté autorizado para realizar control concentrado”.

Prácticamente, la Sala ha acuñado en su decisión que los jueces estarían facultados para ejercer el control difuso cuando sea literal y evidente la contradicción entre una norma legal y una disposición de la Constitución, pues a su modo de ver, es facultad sólo de ella establecer interpretaciones de normas y principios constitucionales con carácter de máximo y último intérprete. Si esto es así, ante la ausencia de una interpretación vinculante previamente establecida por la Sala, no podría cualquier juez ejercer el control difuso, es decir, encontraría limitado su ejercicio. Sobre esto, Casal ha dicho que:

“es preocupante la posición de la Sala Constitucional, fijada mediante doctrina vinculante pero no sostenida de manera reiterada, de considerar que el control difuso sólo puede ejercerse en caso de contradicción literal o textual entre la norma legal y la Constitución, mientras que la revisión de la constitucionalidad de las leyes a partir de principios constitucionales estaría reservada a la Sala Constitucional. Nada en la Constitución autoriza una tal reducción del control difuso de la constitucionalidad, pues resulta evidente que la Constitución es una sola, no una para la jurisdicción constitucional y otra para la jurisdicción ordinaria⁸⁹”.

Concebir de esta manera, que sólo podría ejercerse el control difuso de la constitucionalidad cuando sea literal y evidente la contradicción de una norma legal con una constitucional; señalando además, que los jueces tienen limitado el ejercicio de la interpretación de los principios y normas constitucionales porque es una actividad que reposa solamente en la Sala, es decir, que los jueces ordinarios sólo podrán hacer interpretaciones

⁸⁹ CASAL, J. M.; *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Venezuela)*, en *Crónica de Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Op. Cit., p. 505.

constitucionales (control difuso) siempre sobre la base de precedentes interpretaciones de la Sala, sería un claro límite al control difuso ejercido por éstos e implicaría un claro efecto disuasorio sobre el uso de esta potestad otorgada por la misma Constitución (artículo 334).

No obstante, se parte de la idea de que, en la medida que los jueces ordinarios hagan uso del control difuso de la constitucionalidad, al ser obligación de ellos remitir a la Sala copia de todas las sentencias en donde se ejerza esta facultad; amén del hecho que podría confirmarse o revocarse el ejercicio del control, haría posible –naturalmente- las correcciones por parte de la Sala de los criterios que deban ser empleados en la interpretación de las normas constitucionales, que al ser de carácter vinculante sentaría las bases jurisprudenciales que posteriormente les irían sirviendo de herramienta para el ejercicio de esta potestad.

Siendo que en Venezuela impera el sistema mixto, es decir, el control concentrado y el control difuso de la constitucionalidad, Casal ha dicho con acierto que:

“La convergencia del control difuso o incidental de la constitucionalidad y del concentrado o abstracto proporciona un arsenal jurídico que, bien utilizado, propende a garantizar la vigencia de la Constitución en la administración ordinaria de la justicia, y en la actuación del poder legislativo y de los restantes organismos públicos. No obstante, a menudo no basta con la eventual activación del control concentrado para evitar la inseguridad jurídica que el uso de la facultad difusa de control puede generar, por lo que se han ensayado, como veremos, instrumentos especiales de articulación entre las dos modalidades de control”⁹⁰.

⁹⁰ CASAL, H., J. M., *Constitución y Justicia Constitucional*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, p. 152.

En este contexto, ha reflexionado Yepes Arcila sobre los rasgos distintivos del sistema colombo-venezolano de justicia constitucional, expresando al respecto que:

“Se trata, más que de un sistema mixto, de dos modalidades establecidas una al lado de la otra sin conexión entre sí, y su coexistencia sin la producción visible de efectos negativos durante las décadas precedentes es el fruto de la atrofia constante de una de ellas, la del control difuso. Tanto en Colombia como en Venezuela esta última, inequívocamente postulada por los textos constitucionales, nunca pasó a la praxis concreta en términos de podersele atribuir importancia real, dado que sus manifestaciones fueron escasas y, en lo general, irrelevantes⁹¹”.

Lo expresado hasta ahora afirma, sin dudas, que las facultades de la Sala Constitucional se corresponden con el control concentrado de la constitucionalidad, pero, a partir de estas ideas podría plantearse la duda ¿sala constitucional o tribunal constitucional?

Al respecto, Favoreu ha indicado que “los tribunales constitucionales, son creados para conocer de conflictos constitucionales pero están situados fuera del aparato jurisdiccional ordinario⁹²”, sin embargo, la configuración de la jurisdicción constitucional en Venezuela la ha colocado en una Sala Constitucional que forma parte, conjuntamente con las otras Salas, el Tribunal Supremo de Justicia (artículo 262 CRBV). Desde el punto de vista orgánico, la Sala Constitucional forma parte de uno de los poderes públicos nacionales, el Tribunal Supremo de Justicia, sus miembros deben reunir iguales

⁹¹ YEPES A., HERNANDO; *Interrogantes sobre la justicia constitucional en Colombia*, II Jornadas Colombo-Venezolanas de Derecho Público, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 1996, p. 686.

⁹² FAVOREU, L.; *Los tribunales constitucionales*, traducción de Vicente Villacampa, Barcelona, Ariel, 1994, p.96.

condiciones que los miembros de las restantes Salas, sin hacerse distingo de la particular naturaleza de las competencias de las cuales ha sido dotada.

Uno de los argumentos que se han encontrado a favor de la creación de un tribunal constitucional separado de los demás poderes del Estado es que éste órgano haría “más efectiva la separación de los poderes del Estado –o funciones del poder del Estado- y, por consiguiente, la protección del Estado de derecho⁹³”. Como se ha dicho, en Venezuela la Sala Constitucional forma parte del Poder Judicial, por lo que sus miembros no sólo son miembros de esa Sala sino que además conjuntamente con los demás integran la Sala Plena.

Esta situación ha creado tensiones entre los Magistrados pues como se analizó en puntos anteriores, la Sala Constitucional tiene competencia para conocer de decisiones de la Sala Plena donde incluso ellos ya participaron como miembros. No sólo esto, sino que conforme a la potestad que le otorga el artículo 335 sus interpretaciones sobre los principios y normas constitucionales son de carácter vinculante para las otras Salas del Tribunal, lo cual, ha colocado a los miembros de la Sala Constitucional en una posición –si se quiere- por encima del resto de los Magistrados.

Sobre el particular, pareciera ilógico pensar que un Magistrado de igual jerarquía y miembro del mismo Tribunal Supremo de Justicia tenga una facultad extraordinaria o superior para revisar las decisiones emanadas de otra Sala, también conformada por Magistrados del mismo órgano. Se estima sobre esto, que el desarrollo de la institución debía pasar –en el caso venezolano- por este ensayo de la creación de una Sala Constitucional; no obstante, para mejor desarrollo de sus funciones dicho órgano debería estar separado completamente del Poder Judicial y funcionar autónomamente de éste como sucede en otros países. Se espera que el desarrollo de la sociedad

⁹³ GONZÁLEZ F.; *Justicia Constitucional Comparada*, México, UNAM, 1993, p. 32.

venezolana y sus instituciones, hagan permisible la existencia en un futuro, de un Tribunal Constitucional propiamente autónomo y separado del Poder Judicial, acuñado en forma similar al de otras naciones, para que cumpla verdaderamente un rol de modelador del Estado conforme a las bases que establece la CRBV.

No debe existir dudas de que los jueces constitucionales, sean miembros de una sala o de un tribunal constitucional, “*ejercen una función jurisdiccional sólo que en sede constitucional, es decir, son jueces constitucionales en única instancia*”⁹⁴. Sólo que en el caso venezolano, estos jueces constitucionales se encuentran dentro del Poder Judicial como parte orgánica del mismo, no propiamente como los tribunales constitucionales de origen europeo, esto es, en un “un órgano externo del Poder Judicial que ejercía un control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, basado en un juicio abstracto entre normas”⁹⁵.

En el caso venezolano la creación de la Sala Constitucional podría justificarse en el hecho de que antes sus competencias las asumía la Sala Plena de la extinta Corte Suprema de Justicia, órgano netamente de función jurisdiccional ordinaria y que fue asumiendo de manera paulatina la resolución de asuntos de orden constitucional, al ser la que constitucionalmente debía interpretar la Constitución y administrar justicia. Que la evolución de estas competencias desarrolladas por la extinta Corte abrió lugar a la creación de un espacio de jurisdicción constitucional, concebida aún dentro del seno del Poder Judicial, pero con atribuciones y sentido propio de un tribunal constitucional semejante a aquellos que se encuentran separados del aparato jurisdiccional.

⁹⁴ LAGUNA NAVAS, R. J. Op. Cit., p. 40.

⁹⁵ MOLAS, I.; *Derecho Constitucional*, Madrid, Editorial Tecnos, 1998, p. 229.

A pesar de que se hable de Sala Constitucional y no de Tribunal Constitucional aún en Venezuela, constituye un paso importante la creación de este órgano, el cual fue creado por disposición constitucional (artículo 262), tiene sus competencias claramente definidas en la propia Constitución (artículo 336), garantiza la supremacía constitucional (artículo 335), ejerce sus competencias en el ámbito nacional y puede afirmarse que *“...es un órgano del sistema político que actúa con independencia de los otros órganos del Estado, a los que impone su interpretación y resuelve los conflictos existentes entre ellos⁹⁶”* y que *“para poder permanecer firme en ese ejercicio, que sus sentencias no aparezcan como mero decisionismo, sino que presenten una sólida y racional fundamentación guiada por criterios interpretativos acrisolados: que sean de Derecho y no política⁹⁷”*.

Conforme a lo expuesto, en cuanto a la naturaleza de la Sala Constitucional puede concluirse que se perfila como un órgano semejante a un Tribunal Constitucional, pues posee sus mismas características, a pesar de no encontrarse orgánicamente separado del Poder Judicial y que sus miembros, dada la especialidad de la Sala, se eligen en igualdad de condiciones que el resto de los Magistrados del Tribunal Supremo.

1.6. Breve referencia de algunos Tribunales y/o Salas Constitucionales latinoamericanas.

En Bolivia, la composición, organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional Plurinacional está prevista en la ley⁹⁸. El texto normativo en referencia se denomina Ley del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia y en su artículo 13 establece que dicho órgano estará conformado por

⁹⁶ MOLAS, I. Op. Cit., p. 229.

⁹⁷ MOYA M., E. J. Op. Cit., p. 236.

⁹⁸ Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia (2009), art. 197.III.

siete (7) Magistradas y Magistrados titulares y siete (7) Magistradas y Magistrados suplentes, de los cuales, al menos dos (2) Magistradas y Magistrados provendrán del sistema indígena originario campesino, por auto-identificación personal. De igual manera, el artículo 14 dispone que estos funcionarios desempeñarán sus funciones por un periodo personal de seis (6) años, computables a partir de la fecha de su posesión, no pudiendo ser reelegidas ni reelegidos de manera continua.

Dispone además el artículo 17, que para postular al servicio público de Magistradas y Magistrados del Tribunal Constitucional Plurinacional se deberá:

- “1. Contar con la nacionalidad Boliviana.
2. Tener 35 años de edad como mínimo.
3. Haber cumplido con los deberes militares, para los varones.
4. No tener pliego de cargo ejecutoriado ni sentencia condenatoria ejecutoriada en materia penal pendiente de cumplimiento.
5. No estar comprendido en los casos de prohibición, inelegibilidad ni incompatibilidad establecidos en la Constitución y la presente Ley.
6. Estar inscrita o inscrito en el padrón electoral.
7. Hablar al menos dos idiomas oficiales del país en el marco de lo establecido en la Disposición Transitoria Décima de la Constitución Política del Estado.
8. Poseer título de abogada o abogado en provisión nacional.
9. Tener especialización o experiencia acreditada de por lo menos ocho años en las disciplinas de Derecho Constitucional, Administrativo o Derechos Humanos.
10. No haber sido destituido por el Consejo de la Magistratura.

II. Para la calificación de méritos se tomará en cuenta el haber ejercido la calidad de autoridad originaria bajo su sistema de justicia”.

En Chile hay un Tribunal Constitucional integrado por diez (10) miembros, designados de la siguiente forma: a) Tres designados por el Presidente de la República; b) Cuatro elegidos por el Congreso Nacional. Dos serán nombrados directamente por el Senado y dos serán previamente propuestos por la Cámara de Diputados para su aprobación o rechazo por el Senado. Los nombramientos, o la propuesta en su caso, se efectuarán en votaciones únicas y requerirán para su aprobación del voto favorable de los dos tercios de los senadores o diputados en ejercicio, según corresponda; y c) Tres elegidos por la Corte Suprema en una votación secreta que se celebrará en sesión especialmente convocada para tal efecto⁹⁹.

El texto del indicado artículo dispone que los miembros del Tribunal durarán nueve (9) años en sus cargos y se renovarán por parcialidades cada tres (3). Como requisitos se dispone que deberán tener a lo menos quince (15) años de título de abogado, haberse destacado en la actividad profesional, universitaria o pública, no podrán tener impedimento alguno que los inhabilite para desempeñar el cargo de juez y no podrán ejercer la profesión de abogado, incluyendo la judicatura. Los miembros del Tribunal Constitucional serán inamovibles y no podrán ser reelegidos, salvo aquél que lo haya sido como reemplazante y haya ejercido el cargo por un período menor a cinco años. Cesarán en sus funciones al cumplir 75 años de edad.

En Colombia, la Corte Constitucional está integrada por nueve (9) Magistrados, elegidos por el Senado de la República para períodos individuales de ocho años, de ternas que presentan: tres (3) el Presidente de la República, tres (3) la Corte Suprema de Justicia y tres (3) el Consejo de

⁹⁹ Constitución Política de la República de Chile (1980), art. 92.

Estado, las cuales deberán conformarse con abogados de distintas especialidades del derecho y el Senado elegirá un Magistrado por cada terna, procurando que la composición final de la Corte Constitucional responda al criterio de diversidad en la especialidad de los Magistrados¹⁰⁰.

Los Magistrados de la Corte Constitucional, son elegidos para un período de ocho (8) años, no podrán ser reelegidos y permanecerán en el ejercicio de sus cargos mientras observen buena conducta, tengan rendimiento satisfactorio y no hayan llegado a edad de retiro forzoso. Para ser Magistrado de la Corte Constitucional, se requiere:

- “1. Ser colombiano de nacimiento y ciudadano en ejercicio.
2. Ser abogado.
3. No haber sido condenado por sentencia judicial a pena privativa de la libertad, excepto por delitos políticos o culposos.
4. Haber desempeñado, durante diez años, cargos en la Rama Judicial o en el Ministerio Público, o haber ejercido, con buen crédito, por el mismo tiempo, la profesión de abogado, o la cátedra universitaria en disciplinas jurídicas en establecimientos reconocidos oficialmente.

Parágrafo.- Para ser Magistrado de estas corporaciones no será requisito pertenecer a la carrera judicial¹⁰¹”.

En Ecuador, la Corte Constitucional está integrada por nueve (9) miembros que ejercen sus funciones en plenario y en salas, desempeñan sus cargos por un periodo de nueve (9) años, sin reelección inmediata y son renovados por tercios cada tres (3) años¹⁰².

¹⁰⁰ Ley 270 de 1996 Estatutaria de la Administración de Justicia

¹⁰¹ Constitución Política de Colombia (1991), art. 232.

¹⁰² Constitución de la República del Ecuador (2008), art. 432.

Para ser designado miembro de la Corte Constitucional se requerirá:

- “1. Ser ecuatoriana o ecuatoriano y encontrarse en ejercicio de sus derechos políticos.
2. Tener título de tercer nivel en Derecho legalmente reconocido en el país.
3. Haber ejercido con probidad notoria la profesión de abogada o abogado, la judicatura o la docencia universitaria en ciencias jurídicas por un lapso mínimo de diez años.
4. Demostrar probidad y ética.
5. No pertenecer ni haber pertenecido en los últimos diez años a la directiva de ningún partido o movimiento político.

La ley determinará el procedimiento para acreditar estos requisitos¹⁰³”.

“Los miembros de la Corte Constitucional se designarán por una comisión calificadora que estará integrada por dos personas nombradas por cada una de las funciones, Legislativa, Ejecutiva y de Transparencia y Control Social. La selección de los miembros se realizará de entre las candidaturas presentadas por las funciones anteriores, a través de un proceso de concurso público, con veeduría y posibilidad de impugnación ciudadana. En la integración de la Corte se procurará la paridad entre hombres y mujeres”¹⁰⁴.

En Perú, el Tribunal Constitucional se compone de siete (7) miembros elegidos por cinco (5) años¹⁰⁵. La Ley Orgánica del Tribunal Constitucional en su artículo 11 regula los requisitos para ser Magistrado: 1) Ser peruano de nacimiento; 2) Ser ciudadano en ejercicio; 3) Ser mayor de cuarenta y cinco (45) años; y 4) Haber sido Magistrado de la Corte Suprema o Fiscal Supremo, o Magistrado Superior o Fiscal Superior durante diez (10) años, o haber

¹⁰³ *Ibidem*, art. 433.

¹⁰⁴ *Ibidem*, art. 434.

¹⁰⁵ Constitución Política del Perú (1993), art. 201.

ejercido la abogacía o la cátedra universitaria en materia jurídica durante quince (15) años.

Como se muestra, en los países reseñados se escogió un modelo de Corte y/o Tribunal Constitucional. Los requisitos para la escogencia de sus miembros son similares a los que contempla la CRBV, poniéndose de relieve que en la Constitución Boliviana se exigen una edad mínima para acceder al cargo de Magistrado, además de manejar, al menos, dos idiomas oficiales del país. En Venezuela no se impone edad mínima para acceder a la Magistratura, pero se exige como mínimo quince (15) años de haber ejercido la abogacía; o haber sido profesor universitario o profesora universitaria en ciencia jurídica durante ese tiempo; o ser o haber sido juez o jueza superior en la especialidad correspondiente a la Sala para la cual se postula, con un mínimo del mismo tiempo en el ejercicio de la carrera judicial, alternativamente. En cuanto al número de Magistrados, estos oscilan entre siete (7) y nueve (9), siendo la única excepción Chile cuyo Tribunal Constitucional está conformado por un número par de diez (10) Magistrados, encontrándose Venezuela dentro de esos parámetros observados.

CAPÍTULO II

COMPETENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL

... en nuestro sistema de justicia constitucional todas las Salas de ese tribunal son supremos custodios de la Constitución en sus respectivos ámbitos jurisdiccionales y dentro de las competencias que el ordenamiento jurídico les otorga, aunque se encuentra sometidas a las interpretaciones que haya efectuado la Sala Constitucional, en cuanto órgano primus inter pares en materia de interpretación constitucional.

Jesús María Casal H.¹⁰⁶

¹⁰⁶ Constitución y Justicia Constitucional. 2ª edición. Universidad Católica “Andrés Bello”. Caracas, 2004. P. 142

Las competencias asignadas a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se describen en el artículo 336 de la CRBV, de la siguiente forma:

- “1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de los cuerpos legislativos nacionales que colidan con esta Constitución.
2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ésta.
3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional que colidan con esta Constitución.
4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público.
5. Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad de la Constitución con los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.
6. Revisar, en todo caso, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República.
7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del legislador o la legisladora nacional, estatal o municipal, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.
8. Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál de éstas debe prevalecer.

9. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualquiera de los órganos del Poder Público.

10. Revisar las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica.

11. Las demás que establezcan esta Constitución y la ley”.

Luego de cinco (5) años de ese establecimiento competencial en la Constitución, en mayo de 2004 la primera LOTSJ promulgada¹⁰⁷ desarrolló estas competencias, colocándolas en dicho texto en los numerales 4º al 23º de su artículo 5, que posteriormente sería reformada en 2010 y colocada en este nuevo y vigente texto normativo en el artículo 25, repartido en veintitrés (23) numerales. Brewer-Carías sistematiza tales competencias y las clasifica dándoles denominación de acuerdo a la pretensión que involucra cada una de ellas¹⁰⁸, para quien, por una parte, generan procesos constitucionales; y por la otra, procedimientos constitucionales, la cual con estricta adhesión acuñamos al citar el texto normativo en referencia.

2.1. Las competencias que originan procesos constitucionales.

2.1.1. El proceso constitucional de control de constitucionalidad de las leyes y otros actos estatales de igual rango y valor (control concentrado de la constitucionalidad).

¹⁰⁷ Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.942 del 19 de mayo de 2004.

¹⁰⁸ BREWER-CARIÁS, A. R. y Hernández M., V.; *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Colección Textos Legislativos N° 28*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1º Edición, 2010, p. 54.

Esta competencia es la que se encuentra establecida en los numerales 1º al 5º del artículo 25 de la LOTSJ, que regula el proceso constitucional del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes que violen la Constitución. En palabras de García de Enterría: *“el único monopolio del Tribunal Constitucional es el monopolio del rechazo de la Ley inconstitucional rechazo que reviste la forma de anulación formal con efectos erga omnes”*¹⁰⁹.

La naturaleza jurídica de este recurso es que se trata de una acción de nulidad, la cual atendiendo al efecto que produce, es aquella que tiene por objeto lograr la ineficacia de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley, cuando coliden con aquella¹¹⁰. Según los actos estatales objeto de control, pueden ser:

2.1.1.1. Leyes y actos de rango legal de la Asamblea Nacional.

De conformidad con el numeral 1º del artículo 25 ejusdem, es competencia de la Sala Constitucional: *“Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”*.

Esta disposición atribuye a la Sala Constitucional la potestad de anular leyes y otros actos con rango de ley. En el caso de estos últimos, podría considerarse que se refieren a los actos parlamentarios que no tienen forma

¹⁰⁹ LAGUNA N., R. J.; *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*. Ob. Cit. p. 98, citando a García de Enterría, E.; *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Ediciones Civitas. Tercera Edición, Madrid, 1985, p. 66.

¹¹⁰ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*, Caracas, O! Ediciones, 2013, p. 48.

de ley pero que son dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, como por ejemplo el Reglamento de Interior y de Debates de la Asamblea Nacional¹¹¹.

En el ejercicio de esta competencia puede ponerse de relieve la decisión N° 281/2014 de la Sala Constitucional, en el recurso de nulidad por inconstitucionalidad interpuesto contra los artículos 23.18, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101 y 102 del Título IV, Capítulo IV, de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, así como del artículo 26.18 de la LOTSJ. Como fundamentos de la nulidad acordada por la Sala Constitucional, se encuentran los siguientes:

“La ausencia de supuestos de procedencia y la presencia de un ámbito de control tan amplio como lo expone el artículo 95 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa: “La Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia podrá, a solicitud de parte, revisar las sentencias definitivas dictadas en segunda instancia que transgredan el ordenamiento jurídico”; aunado a la connotación de revisión dado al recurso especial de juridicidad y sumado al carácter de “potestad discrecional” y “facultad excepcional” (s.SPA 997/2010, referida anteriormente), permiten determinar que existe una completa identidad entre el recurso especial de juridicidad y la potestad de revisión constitucional inherente a esta Sala Constitucional, siendo elementos que, en su conjunto, traen como consecuencia la invasión de las competencias establecidas en los artículos 335 y 336 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Como consecuencia de lo anterior, esta Sala observa que los términos en que se pretende establecer el recurso especial de juridicidad también atentan contra el principio de singularidad de los recursos, en el sentido señalado por la jurisprudencia de la Sala de Casación Civil: “...el principio de la singularidad del recurso indica que en cada caso corresponde un recurso y no puede ser impuesto sino

¹¹¹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.014 Extraordinario del 23 de diciembre de 2010.

uno por vez. Es una consecuencia del sistema de legalidad de los recursos, en el sentido de que los medios impugnativos deben estar determinados por la Ley, y cuando corresponda uno, normalmente no se admitirá el otro...” (s.S.C. núm. 143 del 22 de mayo de 2001; caso: Félix Simón Torres Blanco).

El establecimiento del recurso especial de juridicidad mimetiza en su objeto y alcance a la revisión constitucional, subrogando las potestades de control de esta Sala Constitucional, y generando un desequilibrio, no solo por la invasión de competencia antes señalada, sino por interponer como carga para los justiciables, el ejercicio de otro medio recursivo que se confunde con la potestad de control de esta Sala prevista en el artículo 336.10 constitucional. Establecer un medio procesal de idéntica función contraviene el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, al pretender un desvío del juez natural constitucional y atentando contra la celeridad procesal. Desde este ámbito, no solo vulnera la estructura constitucional de la función jurisdiccional, también influye negativamente en los derechos y garantías de los ciudadanos. Desde ambas perspectivas, la implementación del recurso especial de juridicidad, en los términos en que se propone, debe ser considerado inconstitucional.

Así entonces, al violentar la normativa impugnada los principios y normas constitucionales relacionados con el ámbito competencial de esta Sala Constitucional, se declara la nulidad con efectos ex tunc los artículos 23.18, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101 y 102 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, por lo que pierden validez, tanto la norma que estipuló la conformación del referido recurso, como todas las disposiciones relativas a su procedimentalización. En lo que respecta al artículo 26.18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, la Sala estima que vistos los términos en que se plantea la nulidad de las normas precedentes, resulta pertinente declarar también la nulidad de la disposición atributiva de competencia del mencionado instrumento adjetivo debiendo entenderse también la pérdida de validez y eficacia, ambas entendidas

con efectos ex tunc y sin que haya existido alcance alguno del aludido precepto en cuestión. Así se decide¹¹².

Para la Sala Constitucional, los elementos para anular el articulado en referencia se encontraban en tres (3) fundamentales razones:

1) Que el recurso especial de juricidad (artículo 95 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, anulado) tenía ausencia de supuestos de procedencia, existiendo una completa identidad entre este y la potestad de revisión constitucional inherente a esa Sala Constitucional y ello se traducía en una invasión de las competencias establecidas en los artículos 335 y 336 de la CRBV.

2) Que los términos en que se estableció el recurso especial de juricidad atentaba contra el principio de singularidad de los recursos: “...*los medios impugnativos deben estar determinados por la Ley, y cuando corresponda uno, normalmente no se admitirá el otro...*”¹¹³;

3) Que imponía como carga para los justiciables, el ejercicio de otro medio recursivo que se confundía con la potestad de control de la Sala Constitucional prevista en el artículo 336.10 de la CRBV.

Al declarar procedente la nulidad interpuesta, la Sala ordenó la publicación del fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y en la Gaceta Judicial con el siguiente intitulado: “*Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que declara la nulidad de los artículos 23.18, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101 y 102 de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa y el artículo 26.18 de la Ley*”

¹¹² Sentencia N° 281 de la Sala Constitucional, del 30 de abril de 2014.

¹¹³ Sentencia N° 143 de la Sala de Casación Civil, del 22 de mayo de 2001.

Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en materia del recurso especial de juridicidad”.

Del mismo modo y también en el ejercicio de esta competencia, la Sala Constitucional ha negado pretensiones de nulidad de normas por no considerarlas inconstitucionales. Al respecto, puede citarse la sentencia N° 122/2014 que resolvió el recurso de nulidad por inconstitucionalidad ejercido por el Procurador del Estado Carabobo, contra la Ley de Reforma Parcial de la Ley General de Puertos¹¹⁴, al expresar que:

“Así, la Sala reitera que en su labor jurisdiccional no puede asumir una interpretación que comporte un desconocimiento de las consecuencias de adoptar un criterio restrictivo de las instituciones constitucionales, que limiten injustificadamente el desarrollo normativo y la actividad que se produce en ejecución de aquella, especialmente en materia económica en la cual la realidad que se pretende regular es esencialmente de naturaleza mutable, lo que en consecuencia exige una mayor amplitud en la concepción de los principios que ordenan el ordenamiento jurídico...

Se reitera entonces, que si la legislación base otorga las competencias a un determinado órgano o ente público para la intervención y asunción de competencias, corresponde a dicho órgano el ejercicio de dicha potestad, pero cuando la legislación no faculta a los órganos de policía correspondientes, para incidir en ese grado en la prestación de un servicio público, corresponde al Ejecutivo Nacional por órgano del Presidente de la República en Consejo de Ministros, decretar la intervención para asumir la prestación de servicios y bienes de las carreteras y autopistas nacionales, así como los puertos y aeropuertos de uso comercial, en aquellos casos que a pesar de haber sido transferidas esas competencias, la prestación del servicio o bien por parte de los Estados es deficiente o inexistente, sobre la base de los artículos 236 y 164.10 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; pero además que independientemente de los medios o

¹¹⁴ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.140 del 17 de marzo de 2009.

actos mediante el cual se realizaron las transferencias de tales competencias -y bienes- descritos en el artículo 164.10 de la Constitución, tales como las carreteras y autopistas nacionales, así como los puertos y aeropuertos de uso comercial nacionales (no Estadales), son bienes y servicios que en caso de haber sido transferidos a los Estados (descentralización funcional) pueden ser cogestionados por éstos a través de convenios, pero también revertidos, ya que la titularidad originaria de los mismos le corresponde a la República, conforme al ordenamiento jurídico vigente, por lo que se desestiman las denuncias planteadas. Así se declara¹¹⁵.

2.1.1.2. Leyes estadales y municipales y actos de los órganos legislativos estadales y municipales dictados en ejecución directa de la Constitución.

Se encuentra establecida en el numeral 2º del artículo 25 ejusdem, conforme al cual es competencia de la Sala Constitucional: “Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estadales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ella”.

Esta disposición, en similares términos, fue concebida en el numeral 7º del artículo 5 de la derogada LOTSJ (2004); con ella desapareció la duda que antes surgía al justiciable e igualmente a quien administra justicia, en la oportunidad que se le presentaba una nulidad contra una ordenanza municipal, pues antes de la LOTSJ, la Sala había hecho una distinción entre ordenanzas que eran de ejecución directa e inmediata de la Constitución, de las cuales conocía; y aquellas que se consideraban ejecución directa de una ley, y que por tanto debía conocer la Sala Político-Administrativa, lo cual

¹¹⁵ Sentencia N° 122 de la Sala Constitucional, del 26 de febrero de 2014.

generó confusiones, que hoy están resueltas con la unificación de competencia en la Sala Constitucional, al estimarse que el poder del Municipio para dictarlas deriva directamente de la Constitución (artículo 168 y siguientes).

En el ámbito de las Constituciones estatales esta competencia se ha ejercido en contadas oportunidades, puede colocarse como ejemplo la sentencia N° 1551/2012 que resolvió la demanda de nulidad por inconstitucionalidad propuesta por el Gobernador del Estado Cojedes, contra la Constitución del Estado Cojedes, dictada por el Consejo Legislativo de ese Estado, publicada en su Gaceta Oficial Extraordinaria N° 197 del 29 de noviembre de 2002. En el indicado fallo, la Sala Constitucional fundamentó su decisión en los términos siguientes:

“Por tanto, esta Sala concluye que el procedimiento de formación de la Constitución del Estado Cojedes dictada en el año 2002 contrarió elementos esenciales de validez formal previstos tanto en el artículo 208 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela referente a la fase correspondiente a la primera discusión del Proyecto de Constitución de ese Estado que no se adecuó a la exigencia constitucional en el proceso de formación de las leyes; asimismo, se determina la nulidad desde el punto de vista de los requerimientos en el proceso de formación determinados por la legislación nacional, pues el procedimiento de formación no llegó a cumplir, como se debe, con el número mínimo de dos (2) discusiones. La primera discusión no se formuló realmente, sino que solo fue una presentación del proyecto ante la Cámara, y su sola consignación no abarca a cabalidad con el cumplimiento del artículo 208 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y 37 de la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados, que exige que en esa primera fase se realice un estudio pormenorizado del proyecto presentado.

Siendo así, esta Sala determina que la vulneración en el procedimiento de formación de la Constitución del Estado Cojedes vicia la misma de nulidad, por lo que esta Sala

declara la nulidad de la Constitución del Estado Cojedes promulgada el 29 de noviembre de 2002 y publicada en la Gaceta de esa Entidad en edición Extraordinaria núm. 197 de misma fecha. Así se decide.

Finalmente, esta Sala determina, por razones de seguridad jurídica, que los efectos del presente fallo serán pro futuro, es decir, a partir de la publicación de la presente decisión, manteniéndose la validez de los actos dictados con ocasión a la Constitución anulada. Igualmente, esta Sala declara como instrumento aplicable para esa Entidad, la Constitución del Estado Cojedes de 1990, hasta tanto el Legislativo estatal proceda a dictar una nueva Constitución, en cumplimiento del procedimiento dispuesto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la Ley Orgánica de los Consejos de los Estados. Así se decide¹¹⁶.

Determinó la Sala que hubo violación del artículo 208 Constitucional, pues no se llevó a cabo el procedimiento correspondiente que exigía como mínimo dos (2) discusiones del proyecto de Constitución, además del artículo 37 de la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados¹¹⁷. Declarada la nulidad del texto constitucional estatal, la Sala exhortó al Ejecutivo Estatal y al Consejo Legislativo del Estado Cojedes, para que revisaran todas aquellas leyes y demás actos de contenido normativo que hayan sido dictados durante la vigencia de esa Constitución promulgada en el año 2002, ahora declarada nula; o de ser la voluntad de esa Entidad, procediera a dictar una nueva Constitución en observancia del procedimiento

¹¹⁶ Sentencia N° 1551 de la Sala Constitucional, del 27 de noviembre de 2012.

¹¹⁷ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.282 del 13 de septiembre de 2007, en cuyo artículo 37 se establece que: “El proceso de formación, discusión y aprobación de las leyes, se regulará por lo establecido en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y lo previsto en el Reglamento Interior y de Debates de cada Consejo Legislativo Estatal. En ningún caso podrán ser aprobadas leyes que no hayan sido sometidas a un mínimo de dos (2) discusiones”.

de formación de leyes establecido en la legislación estatal aplicable y en la CRBV, todo conforme al artículo 164 ejusdem.

En materia de nulidad de ordenanzas municipales, debido a que es mayor el número de municipios respecto del número de estados existentes en el país, aunado al hecho de que, tratándose de ordenanzas municipales; son dictadas en el ejercicio de las diversas atribuciones que ostenta dicho ente territorial y por tanto es más elevado su número, en la práctica se recurre con más frecuencia contra este tipo de actos.

Por nombrar un ejemplo del ejercicio de esta competencia, en sentencia N° 1151/2014, la Sala Constitucional declaró sin lugar el recurso de nulidad por inconstitucionalidad interpuesto por la Asociación de Centros Hípicos de Carabobo, contra la Reforma Parcial de la Ordenanza de Impuestos Sobre Juegos y Apuestas Lícitas (sic) específicamente a lo referido a las apuestas lícitas (sic) que se pacten por el jugador y/o Instituto Nacional de Hipódromo (sic) del Municipio Valencia, sancionada por el Concejo del Municipio Valencia del Estado Carabobo, al estimar que:

“De conformidad con lo anterior, en el caso de los juegos y apuestas lícitas, la competencia de los Municipios se limita a establecer el gravamen sobre las apuestas que se pacten dentro de su jurisdicción y a dictar una Ordenanza para regular lo concerniente a la recaudación de tal tributo y al monto del gravamen, dentro de los límites impuestos por la Ley Nacional, los cuales, en el presente caso, no han sido contrariados, en tanto que la Ordenanza impugnada constituye como hecho imponible las apuestas lícitas que se pacten dentro de su territorio y establece los contribuyentes y agentes de percepción en total armonía con la Ley Nacional, sin regular de forma alguna lo concerniente a cómo deben desarrollarse las actividades hípicas o la forma de apostar en las mismas, las cuales forman parte de la Reserva Legal nacional.

En este sentido, debe desestimarse la denuncia relativa a la presunta usurpación de funciones en las que habría

incurrido el legislador municipal al definir lo que se debe entender como apuestas lícitas de juegos, los sujetos pasivos, agentes de precepción, sujetos activos y establecer sanciones, en tanto que las definiciones contenidas en la Ordenanza no contravienen la legislación nacional al respecto y forma parte de la potestad tributaria municipal establecer sanciones por el incumplimiento de las obligaciones impositivas de los particulares con el Municipio.

En virtud de las anteriores consideraciones, esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia debe declarar sin lugar el recurso de nulidad intentado contra la Ordenanza de Impuestos Sobre Juegos y Apuestas Lícitas del Municipio Valencia, publicada en la Gaceta Municipal de Valencia número 10/1594 Extraordinario, del 25 de noviembre de dos mil diez (2010). Así se decide¹¹⁸.

Para la Sala Constitucional la ordenanza impugnada no contrarió los límites del Municipio impuestos por la Ley Nacional en cuanto a establecer el gravamen sobre las apuestas que se pacten dentro de su jurisdicción, ni para regular lo concerniente a la recaudación de tal tributo y al monto del gravamen, por lo que desestimó la denuncia efectuada por la Asociación demandante, referente a una presunta usurpación de funciones en las que habría incurrido el legislador municipal al definir lo que se debía entender como apuestas lícitas de juegos, los sujetos pasivos, agentes de precepción, sujetos activos y establecer sanciones, en tanto que las definiciones contenidas en la Ordenanza no contravinieron la legislación nacional al respecto y forma parte de la potestad tributaria municipal.

2.1.1.3. Actos de rango legal del Ejecutivo Nacional.

Esta competencia está contenida en el numeral 3° del artículo 25 ejusdem que ha dispuesto como atribución de la Sala Constitucional:

¹¹⁸ Sentencia N° 1151 de la Sala Constitucional, del 14 de agosto de 2014.

“Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley del Ejecutivo Nacional, que colidan con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

Los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional podrían ser los decretos leyes dictados con ocasión de una ley habilitante según el artículo 203 Constitucional; o normas relativas a restricciones de garantías derivadas de un decreto de estado de excepción conforme al artículo 339 Constitucional.

A título de ejemplo puede referirse la sentencia N°203/2014, con motivo del recurso de nulidad por inconstitucionalidad interpuesto por la Síndico Procuradora Municipal del Municipio Chacao del Estado Miranda, contra el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública¹¹⁹, dictado en el marco de la vigencia de una ley habilitante¹²⁰, en la cual según su artículo 1, se autorizó al Presidente de la República para que, en Consejo de Ministros, dictase Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, de acuerdo con las directrices, propósitos y marco de las materias delegadas, de conformidad con lo establecido en el artículo 203 y 236.8 de la CRBV, por un lapso de dieciocho (18) meses para su ejercicio contado desde la publicación de la Ley en la Gaceta Oficial.

Se demandó la nulidad por inconstitucionalidad de los artículos 2, 44 y 57 de la referida ley orgánica, denunciando que el Poder Ejecutivo, planteaba la creación de la comisión central de planificación encargada de establecer los lineamientos estratégicos, políticos y planes que fijare el Presidente de la República mediante decreto, dirigidas no tan sólo a órganos de la administración central, sino también a los órganos y entes de los Estados y

¹¹⁹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.890 Extraordinario, del 31 de julio de 2008.

¹²⁰ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.617, del 1 de febrero de 2007.

los Municipios, lo que, al decir de la demandante, invadía la autonomía política y administrativa del Municipio.

Luego de las consideraciones correspondientes, la Sala Constitucional rechazó la denuncia y pedimento de nulidad de este articulado expresando que:

“...resulta evidente entonces que el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, viene a establecer principios y lineamientos que van a regir la Comisión Central de Planificación dentro de la Administración Pública Nacional, lo cual se desprende de las atribuciones de ésta en el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley Orgánica de Creación de la Comisión Central de Planificación, por lo que no se aprecian las violaciones constitucionales denunciadas, ya que la misma no vulnera disposición constitucional alguna, sino que por el contrario, deviene su creación del ejercicio de una potestad constitucional, en razón de lo cual, resulta improcedente la denuncia formulada. Así se decide¹²¹”.

En ese recurso también se fundamentó la petición de nulidad de los artículos 44 y 70 de la referida ley orgánica, por una presunta violación del artículo 225 de la CRBV, pues suponían una reforma en la estructura de la Administración Pública Central diferente a la prevista en la actual Constitución, cuyos funcionarios írritos los equipara a la de Presidente de la República, Vicepresidente Ejecutivo y Ministros, lo que contradice a todas luces lo previsto en el Texto Fundamental, esto, relacionado con las “autoridades regionales”, concebidas como integrante de los órganos superiores de dirección del nivel central de la Administración Pública Nacional.

Por tanto, para la Sala Constitucional, hay una “...concepción integradora en la nueva interrelación político-social que existe entre el Estado

¹²¹ Sentencia N° 203 de la Sala Constitucional, del 25 de marzo de 2014.

y sus ciudadanos, en funciones de control y ejecución de las políticas públicas derivadas de la Administración Pública sea ésta por medio de los diversos órganos de la Administración Pública de manera coordinada y concatenada entre los diversos integrantes del Poder Público en sus distintos niveles territoriales¹²², que se aprecia con el establecimiento de las Autoridades Regionales en los artículos 44 y 70 impugnados, concluyendo que no se verifican las violaciones constitucionales denunciadas, por lo que declaró que resultaba improcedente la denuncia formulada.

Por último, también se demandó la nulidad del artículo 131 en lo atinente a la potestad del Ejecutivo *“para crear misiones destinadas a atender a la satisfacción de las necesidades fundamentales y urgentes de la población, las cuales estarán bajo la rectoría de las políticas aprobadas conforme a la planificación centralizada”*, lo que a criterio del demandante, con la jerarquía impuesta de la ley impugnada se iban desmantelando los órganos y entes que han sido concebidos en la Constitución.

Así que, La Sala concluyó rechazando esta postura e improcedente el recurso, sentenciando que:

“...se aprecia que al ser las Misiones programas sociales que son ejecutados por el Gobierno Nacional en ejecución de la potestad organizativa consagrada en el artículo 236.20 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y en los artículos 15, 16, 58 y 131 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública, las mismas no violentan disposición constitucional alguna ni vulneran el principio de soberanía popular, ya que éstas son el desarrollo de una potestad constitucional, siendo creadas previa consagración de su órgano de adscripción o dependencia, forma de financiamiento, funciones y conformación del nivel directivo que la integra, garantizando así el principio de legalidad y la

¹²² *Ibídem.*

racionalidad en la ejecución de las actividades administrativas”.

Con relación a la nulidad de normas relativas a restricciones de garantías derivadas de un decreto de estado de excepción conforme al artículo 339 Constitucional, no se conocen casos que hayan sido decididos por la Sala en ejercicio de esta competencia.

2.1.1.4. Actos estatales de ejecución directa e inmediata de la Constitución.

Esta se refiere a la competencia contemplada en el numeral 4° del artículo 25 de la LOTSJ: “Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, dictados por cualquier órgano estatal en ejercicio del Poder Público, cuando colidan con aquella”.

Los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución tienen rango legal aun cuando puedan no tener valor de ley, de igual forma, los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y los actos con rango de ley, no son excluyentes¹²³.

La Sala Constitucional ha establecido en varias oportunidades lo que debe entenderse por actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, al efecto, mediante sentencia N° 566/2004, dispuso:

“A este respecto, la Sala Constitucional ha ratificado (ver, sentencia del 20 de diciembre de 2001, caso: Javier Elechiguerra Naranjo), su competencia para conocer de los recursos de inconstitucionalidad que se interpongan contra leyes o actos de los poderes públicos que se dicten en ejecución directa de la Constitución o que tengan rango de

¹²³ BREWER-CARÍAS, A. R. y HERNÁNDEZ M., V.; Op. Cit., pág. 56.

ley; competencia prevista expresamente en el Texto Fundamental (v. artículos 334, último aparte, y 336.4).

La sentencia antes citada aclaró que "...la calificación de acto dictado en ejecución directa de la Constitución, esta (sic) referida a la forma de cómo un determinado acto jurídico se articula con las normas constitucionales, es decir si su ejecución obedece en primer término a una disposición legal que regula su práctica o si deriva directamente de una norma constitucional que no requiere de ley alguna que regule el ejercicio del derecho o de la atribución que fundamenta el acto. Es un hecho bastante generalizado que los derechos fundamentales y la normativa que se refiere a la creación de órganos de los poderes públicos y su habilitación, en la mayoría de las constituciones vigentes en distintos países, son considerados de aplicación inmediata y directa".

En este orden de ideas, puede observarse que no se ha dictado una ley para regular ninguna de las modalidades "referendarias", de tal manera que la normativa elaborada a tales efectos por el CONSEJO NACIONAL ELECTORAL son actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, fundados en el artículo 72 y en la Disposición Transitoria Octava de la Carta Magna. La invocatoria de la Ley Orgánica del Poder Electoral y el mismo artículo 293 constitucional es a los solos efectos de fundamentar la competencia, pero no hay texto legal pre o post-constitucional que regule los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular.

Siendo así, los actos que regulan la materia son de ejecución directa de la Constitución, o desarrollan, amplían o aclaran otros actos sancionados por el mismo Poder Electoral (ejecutando la Constitución), motivo por el cual es esta Sala la competente para conocer su nulidad fundada en violaciones constitucionales¹²⁴.

Puede mencionarse, además, el caso del Pico y Placa, una modalidad de distribución del tránsito vehicular en un municipio de la ciudad Caracas,

¹²⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 566 , del 12 de abril de 2004.

que pretendió reorientar el sentido del tránsito en alguna de las arterias viales más congestionadas, en ciertas horas pico del día, con el ánimo de reducir el tráfico y congestión vehicular. El recurrente acudió directamente a la Sala Constitucional al calificar en su escrito libelar, que el acto dictado por el Alcalde del Municipio Baruta, fue dictado en ejecución directa de una competencia atribuida al Municipio en la Constitución; no obstante la Sala Constitucional en sentencia N° 1434/2007, estimó que el competente para conocer de dicho recurso de nulidad, era un Juzgado Superior con competencia en lo Contencioso Administrativo de la Región Capital, por ser el acto impugnado un acto emanado de una autoridad local, dictado en ejecución directa de la Ley Orgánica del Poder Público Municipal.

En efecto, en la motiva del fallo, se lee lo siguiente:

“...aun cuando el actor alegó la “inconstitucionalidad” del Decreto impugnado, el mismo no ha sido dictado en ejecución directa e inmediata del Texto Fundamental, pues consiste en un acto administrativo de efectos generales, emanado de una autoridad local, cuyo conocimiento compete a la jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 259 constitucional, y dentro de ésta no corresponde a la Sala Político-Administrativa, cúspide de dicha jurisdicción, toda vez que el acto impugnado no fue dictado por un órgano del Poder Público Nacional (v. artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia)¹²⁵”.

A la misma conclusión, llegó la Sala Político-Administrativa, ante la interposición de un recurso similar en esa instancia, declinando su conocimiento a un Juzgado Superior en lo Contencioso Administrativo de la Región Capital¹²⁶.

¹²⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1434, del 12 de julio de 2007.

¹²⁶ Sentencia de la Sala Político Administrativa N° 1267, del 18 de julio de 2007.

Al respecto, puede mencionarse la sentencia N° 1107/2009 que decidió el recurso de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad contra el Acta de Proclamación de los Resultados de fecha 15 de febrero de 2009 emitidos por el Consejo Nacional Electoral en nombre del Poder Electoral, del Referéndum Aprobatorio del 15 de febrero de 2009, y luego remitido por ante la Asamblea Nacional, además, contra la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela Extraordinaria N° 5.908, publicada en fecha 19 de febrero de 2009, sobre la Enmienda Constitucional. La Sala Constitucional indicó en su decisión que:

“En este sentido, la Sala ha sostenido en reiteradas oportunidades que la expresión del Texto Constitucional “acto dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución” implica que la función, potestades, facultades o competencias del órgano del Poder Público ejecutante, estén de tal forma establecidas a favor del mismo en la Carta Fundamental, que no requiera de una ley que regule su ejercicio y que la misma Constitución no lo reserve a la creación de una ley por el Poder Legislativo. Siguiendo esta idea, la Sala precisó que “puede afirmarse, que la calificación de acto dictado en ejecución directa de la Constitución, está referida a la forma de cómo un determinado acto jurídico se articula con las normas constitucionales, es decir si su ejecución obedece en primer término a una disposición legal que regula su práctica o si deriva directamente de una norma constitucional que no requiere de ley alguna que regule el ejercicio del derecho o de la atribución que fundamenta el acto” (stc. n° 2748/2001, caso: Fiscal General de la República).

Sin embargo, la Carta Magna no autoriza a esta Sala a ejercer la señalada potestad de control concentrado sobre normas de tan máxima estirpe como las normas constitucionales, no sólo porque ello no se deduce en modo alguno de las atribuciones enumeradas en el transcrito artículo 336, sino porque contrariaría un principio de lógica elemental: siendo la Constitución la norma suprema y fundamento de la competencia de los órganos que ejercen el Poder Público, mal podría uno de tales arrogarse la potestad de “anular” prescripciones de ese cuerpo

normativo que, justamente, constituye la base de su propia competencia.

Conforme a nuestro nuevo marco constitucional, apuntalado en el principio de soberanía popular que recoge el artículo 5 de la Constitución, como elemento indispensable de la democracia participativa y protagónica que postula el Preámbulo de la Carta Magna, el Pueblo es el último y definitivo partícipe en los procesos de revisión constitucional, cuya aprobación mediante referendo con auténtica e indubitable voluntad constituyente forja y modela normas que se imbrican automáticamente en el entramado constitucional. De allí que no resulte dable ante esta Sala controvertir el contenido de disposiciones constitucionalizadas por voluntad del legítimo soberano.

Lo anterior, revela entonces la imposibilidad de impugnar a través del contencioso constitucional las normas de la Carta Fundamental enmendadas con ocasión de la propuesta elevada ante el pueblo por la Asamblea Nacional. Con ello no quiere significarse, sin embargo, que tales disposiciones se encuentren absolutamente exentas de cualquier modalidad de control¹²⁷.

Advirtió la Sala, ella se encuentra imposibilitada para ejercer el control concentrado sobre normas constitucionales; porque no se evidencia del marco competencial que le atribuye el artículo 336 de la CRBV; y además porque la Constitución es la norma suprema y fundamento de la competencia de los órganos que ejercen el Poder Público, mal podría uno de tales arrogarse la potestad de anular prescripciones de ese cuerpo normativo que, justamente, constituye la base de su propia competencia.

2.1.1.5. Mecanismos procesales para el inicio de estas competencias.

¹²⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1107 , del 04 de agosto de 2009.

El ejercicio de estas cuatro competencias (ordinales 1 al 4), se realiza en primer término, a través de la acción popular de la inconstitucionalidad; y en segundo lugar, oficiosamente como consecuencia del ejercicio del control difuso de constitucionalidad.

En cuanto a la acción popular de inconstitucionalidad, el artículo 32 de la LOTSJ dispone:

“De conformidad con la Constitución de la República, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, mediante demanda popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso, no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del demandante por tratarse de un asunto de orden público. Los efectos de dicha sentencia serán de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del estado o municipio según corresponda”.

Se estableció el principio dispositivo para el inicio del control concentrado de la constitucionalidad, a través de la acción popular de inconstitucionalidad, adquiriendo rango legal la terminología “*recurso popular de inconstitucionalidad*”¹²⁸. Queda entonces como única facultad oficiosa de la Sala Constitucional suplir las deficiencias o técnicas del demandante en el indicado recurso, por tratarse de un asunto de orden público.

En cuanto al control de la constitucionalidad de las leyes de oficio, como consecuencia del ejercicio del control difuso de la constitucionalidad, el artículo 33 de la LOTSJ establece:

“Cuando cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales de la República ejerzan el control difuso de la constitucionalidad deberán informar a la

¹²⁸ BREWER-CARÍAS, A. R. y HERNÁNDEZ M., V.; Op. Cit., pág. 57.

Sala Constitucional sobre los fundamentos y alcance de la desaplicación que sea adoptada, para que ésta proceda a efectuar un examen abstracto sobre la constitucionalidad de la norma en cuestión. A tal efecto deberán remitir copia certificada de la sentencia definitivamente firme”.

Se impone entonces el deber de las otras Salas del Tribunal Supremo así como de los demás tribunales del país, cuando apliquen el control difuso de la constitucionalidad, informar de ello con la remisión de una copia certificada de la sentencia definitivamente firme a la Sala Constitucional para que ésta proceda a efectuar un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma en cuestión, en estos casos dispone el artículo 34 ejusdem: *“...cuando se declare la conformidad a derecho de la desaplicación por control difuso, la Sala Constitucional podrá ordenar el inicio del procedimiento de nulidad que dispone esta Ley. Igualmente procederá cuando el control difuso de la constitucionalidad sea ejercido por dicha Sala”.*

2.1.2. El proceso constitucional de control la inconstitucionalidad de la omisión del Legislador y de los demás órganos del Poder Público en relación con sus obligaciones constitucionales.

Esta competencia es la que se encuentra establecida en el numeral 7° del artículo 25 de la LOTSJ, que regula el proceso constitucional del control de la constitucionalidad de las omisiones del Legislador.

En el artículo 5, párrafo 1°,12 de la LOTSJ de 2004 derogada, se atribuía competencia a la Sala Constitucional para:

“Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución de la

República Bolivariana de Venezuela, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos generales esenciales para su corrección, sin que ello implique usurpación de funciones de otro órgano del Poder Público, o extralimitación de atribuciones”.

El mismo artículo 5, párrafo 1°, 13 la LOTSJ de 2004 derogada ampliaba las competencias de la Sala Constitucional, al regular el control de las omisiones de cualesquiera otros órganos del Poder Público, respecto del cumplimiento de obligaciones directamente establecidas en la Constitución, así:

“13. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones de cualquiera de los órganos que ejerzan el Poder Público de rango nacional, respecto a obligaciones o deberes establecidos directamente por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

La LOTSJ de 2010 vigente recogió ambos preceptos normativos citados y los colocó en uno solo, el numeral 7° del artículo 25, estableciendo que es competencia de la Sala Constitucional:

“Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento con la Constitución de la República, o las haya dictado en forma incompleta, así como las omisiones de cualquiera de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal, y establecer el plazo y, si fuera necesario, los lineamientos o las medidas para su corrección”.

Lozano considera que *“es una institución jurídico procesal mediante la cual se demanda la declaratoria de inconstitucionalidad de la omisión de*

*legislar del órgano legislativo que no ha cumplido un deber concreto que le asigna la Constitución directa, implícita o explícitamente, de tal manera que el precepto constitucional resulta, total o parcialmente, ineficaz*¹²⁹.

Para Argenis Urdaneta la acción de inconstitucionalidad por omisión deviene en la conducta omisiva, esto es, la omisión en que incurra un órgano legislativo respecto a su obligación de dictar las normas necesarias para el cabal y efectivo desarrollo de un derecho fundamental, el cual no alcanzaría su eficiencia por la falta de promulgación de la ley que, imperativamente, ordenó el Constituyente para la aplicación del derecho o norma constitucional¹³⁰.

Para Brewer-Carías la redacción de esta norma permite interpretar que se ha extendido la competencia de la Sala Constitucional para conocer no sólo de las omisiones legislativas o normativas, sino de cualquier omisión de cualquier órgano del estado en ejercicio del Poder Público, lo que, a su juicio, podría significar la concentración en la Sala Constitucional del conocimiento de todas las acciones de amparo contra omisiones de entes y funcionarios públicos en el cumplimiento de sus obligaciones que resultan de todos los derechos constitucionales, que son normas de aplicación directa e inmediata, señalando además que *“sería completamente absurdo, y desnaturalizaría el sentido del control de la constitucionalidad de las omisiones del legislador que es lo que está previsto en la Constitución*¹³¹”.

Se ha sostenido que esta competencia revela un claro poder legislativo del órgano judicial, ya que cuando la Sala conoce de una acción de inconstitucionalidad por omisión y esta es declarada con lugar, no solo impone

¹²⁹ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Op. Cit., p. 57.

¹³⁰ URDANETA, A.; *Crisis, TSJ y omisión legislativa. Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática*. VIII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional, Colegio de Abogados del estado Carabobo, Valencia, 2003, p. 203.

¹³¹ BREWER-CARÍAS, A. R. y Hernández M., V.; Op. Cit., pág. 59.

el plazo al legislativo para que dicte las medidas necesarias tendentes a la protección de la Constitución, sino que también puede establecer los parámetros bajo los cuales deben ser tomadas esas medidas¹³². Que en consecuencia, una vez declarada la omisión inconstitucional, se podrían asumir competencias análogas a las que el Constituyente otorgó al poder legislativo¹³³.

Del mismo modo se sostiene que este recurso se encuentra establecido en forma amplia, por lo que no hay condicionamiento alguno para la legitimación activa, la que puede desarrollar cualquier ciudadano con capacidad jurídica en simple interés de la constitucionalidad, por lo que puede ser impulsado con el mismo procedimiento de una acción popular¹³⁴.

Esta competencia la ha ejercido la Sala Constitucional en diversas oportunidades, con motivo de acciones por omisión legislativa, vale mencionar el caso relativo a la designación de los miembros del Poder Electoral¹³⁵; y la designación de la Comisión de Reestructuración y Funcionamiento del Sistema Judicial¹³⁶, en las cuales, ante la falta de designación respectiva por parte del órgano legislativo, la Sala cubrió la omisión e hizo la designación hasta tanto ésta se efectuare por la Asamblea Nacional.

En fecha reciente la Sala Constitucional a través de su sentencia N° 819/2014 se pronunció declarando inadmisibile una demanda por omisión constitucional legislativa, en los términos siguientes:

¹³² FIGUEREDO B., A.; *La incidencia Positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo*. Revista de Derecho Constitucional N° 1 Septiembre-diciembre, Caracas, 1999, p. 15.

¹³³ ESCUDERO L., M.; *Declaratoria Judicial de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa*. "Bases y Principios del Sistema Constitucional Venezolano". VII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional. Tomo II, San Cristóbal, 2002, p. 195.

¹³⁴ NOGUEIRA A., H.; *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*. Ob. Cit., p. 285.

¹³⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 2341, del 25 de agosto de 2003.

¹³⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1048, del 18 de mayo de 2006.

“...es evidente que la Asamblea Nacional en representación del Poder Público Nacional, es el órgano al que le corresponde la potestad de legislar de forma exclusiva, salvo que el órgano legislativo otorgue habilitación al Presidente de la República para legislar sobre materias específicas y por un tiempo determinado. Efectivamente, el órgano legislativo -Asamblea Nacional- tiene potestad exclusiva de legislar; sin embargo, al Presidente de la República se le puede delegar dicha función, a través de las denominadas leyes habilitantes (vid. artículo 203, último aparte del Texto Constitucional).

Ahora bien, se observa que la Asamblea Nacional dictó una ley habilitante publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela n.º 6.112 Extraordinario, del 19 de noviembre de 2013, en la cual se autorizó al Presidente de la República para que, en Consejo de Ministros, dictase Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley en el ámbito de la lucha contra la corrupción y de la defensa de la economía, de conformidad con lo establecido en el artículo 203 y 236.8 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, por un lapso de doce meses; sin embargo, en la misma no se le delegó la competencia para legislar en materia de manifestaciones pública y pacíficas, así como en materias de actuación de los cuerpos policiales y de seguridad en el control del orden público.

De lo anterior se colige, que no se le puede atribuir una supuesta omisión legislativa al Presidente de la República Bolivariana de Venezuela respecto a la no promulgación de lo que el accionante denomina “Ley Orgánica de Derechos y Deberes de Manifestación Pacífica”, como desarrollo legislativo del artículo 68 constitucional, pues no le corresponde al Órgano Ejecutivo legislar en esta materia, ya que la habilitación que le fue delegada y a la que hace referencia el abogado Gilberto Rúa, es en materia de corrupción y defensa de la economía, tal como se indicó supra.

En consecuencia, esta Sala estima que la demanda “...por OMISION INCONSTITUCIONAL LEGISLATIVA; [contra] el Señor LEGISLADOR NACIONAL Sr Presidente de la República Bolivariana de Venezuela NICOLÁS MADURO MOROS (...) para [que] previa consulta popular Sancione la Ley Orgánica ‘Derechos y Deberes de Manifestación

Pacífica' [de] conformidad con el artículo 68 de la Constitución Vigente...(sic)", resulta inadmisibile, a tenor de lo que preceptúa el artículo 133.6 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así, se decide¹³⁷.

Resulta interesante este fallo, ya que la Sala deja establecido que es la Asamblea Nacional en representación del Poder Público Nacional, el órgano al que le corresponde la potestad de legislar de forma exclusiva, salvo que otorgue habilitación al Presidente de la República para legislar sobre materias específicas y por un tiempo determinado, sentenciando en este caso que no se le puede atribuir una supuesta omisión legislativa al Presidente de la República respecto a la no promulgación de lo que el accionante denominó "Ley Orgánica de Derechos y Deberes de Manifestación Pacífica", como desarrollo legislativo del artículo 68 constitucional, pues no le corresponde al Órgano Ejecutivo legislar en esta materia, ya que la habilitación que le fue delegada y a la que hace referencia el demandante, es en materia de corrupción y defensa de la economía.

El fallo abriría la posibilidad de interponer una demanda por omisión inconstitucional legislativa contra el Presidente de la República, en la medida que la omisión se corresponda con materias en las que el órgano legislativo (Asamblea Nacional) haya otorgado habilitación al Presidente para legislar. El encabezado del numeral 7º del artículo 25 de la LOTSJ indica expresamente que es competencia de la Sala Constitucional: *"Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo Municipal, Estatal o Nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento con la Constitución de la República, o las haya dictado en forma incompleta..."*, obsérvese que a la letra

¹³⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 819, del 16 de julio de 2014.

del texto la omisión debe ser del Poder Legislativo en sus distintas jerarquías (Municipal, Estatal o Nacional).

Empero, se insiste, en el caso de haber una habilitación legislativa para el Presidente de la República puede entenderse abierta la posibilidad de exigir a este, a través de la demanda por omisión inconstitucional legislativa, si ha dejado de dictar normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la CRBV. Habría bastado a la Sala Constitucional dejar sentado que la demanda por omisión inconstitucional legislativa se propuso contra el representante del Poder Ejecutivo, quien no es el cuerpo legislativo natural de los Poderes Públicos del Estado, en los términos del numeral 7° del artículo 25 de la LOTSJ, para declarar la falta de legitimación pasiva y por tanto inadmisibile esa pretensión constitucional.

2.1.3. *El proceso constitucional sobre colisión de leyes.*

Conforme a lo dispuesto en el artículo 336,8 de la Constitución, el numeral 8° del artículo 25 de la LOTSJ atribuye competencia a la Sala Constitucional para: *“Resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer”*, que genera el proceso constitucional de colisión de leyes.

En cuanto a su naturaleza jurídica, se trata de “una acción declarativa de mera certeza que no anula la norma prevalente. El fallo que se dicte no ordena ningún cumplimiento sino que reconoce una situación jurídica preexistente, sin modificar la relación jurídica sustantiva¹³⁸”.

¹³⁸ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Op. Cit., p. 71.

En sentencia N° 2081/2003 la Sala Constitucional declaró con lugar un recurso de colisión existente entre el artículo 40 de la Ley de Protección al Consumidor y al Usuario y los artículos 145 y 214 de la Ley Orgánica de Telecomunicaciones, al establecer que priva la especialidad en la materia en lo que se refiere al establecimiento de tarifas por parte de las operadoras de teléfonos¹³⁹.

De igual forma, la Sala ha reiterado en su jurisprudencia con respecto al contenido y alcance de las demandas de colisión de leyes, las cuales han sido calificadas por ella como una “*especial categoría de acción mero declarativa*”¹⁴⁰. Por ende, la sentencia en esta materia limita sus parámetros a establecer solamente la norma que es aplicable dentro del ordenamiento jurídico.

En efecto, ha sido jurisprudencia constante que la demanda de colisión se circunscribe a determinar, frente a contradicciones normativas y con base en los principios generales del Derecho, cuál disposición debe prevalecer, a fin de impedir la existencia de reglas que conduzcan a soluciones incompatibles¹⁴¹.

Mediante su sentencia N° 120/2012, la Sala Constitucional también dispuso sobre la materia, lo siguiente:

“Los conflictos de aplicación de normas siempre pueden estar presentes en cualquier nivel y orden que se requiera la aplicación del ordenamiento jurídico legal, por lo que puede existir un conflicto potencial de aplicación normativa cuando esté presente la derivación de órdenes sucedáneos de normas, la existencia de varios sistemas normativos autónomos de regulación similar o de cierto nivel de interrelación, la ausencia de remisiones expresas normativas entre un ordenamiento y otro dentro del sistema interno, la

¹³⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 2081, del 05 de agosto de 2003.

¹⁴⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N° 741, del 13 de julio de 2010.

¹⁴¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 889, del 31 de mayo de 2001 y N° 2922 del 7 de octubre de 2005.

coexistencia de órdenes nacionales y normas extranjeras aceptadas y ratificadas por la República, o la relación entre las disposiciones del ordenamiento jurídico nacional y las disposiciones estatales o locales, en todos estos casos, puede perfeccionarse un conflicto de normas.

Sin embargo, no es dable que cualquier antinomia deba ser resuelta por esta Sala mediante una sentencia mero declarativa. En la mayoría de los casos, los operadores jurídicos están en la capacidad de solventar las antinomias mediante la aplicación de los principios básicos de resolución normativa: (i) temporalidad; (ii) jerarquía y; (iii) especialidad. La aplicación de estos principios delimita la resolución de las conflictividades básicas del ordenamiento jurídico sin que para ello deba requerirse una declaratoria expresa por parte de esta Sala Constitucional.

Por el contrario, cuando la interacción de los sistemas imposibilite mutuamente su aplicación, los operadores jurídicos están en la obligación de acudir a esta Sala; es en esta situación cuando se requiere la clara determinación del ordenamiento, sistema o norma jurídica aplicable.

Distinto es cuando las disposiciones pertenecen a sistemas normativos totalmente distintos en que ni siquiera exista riesgo potencial de colisión. En este caso, si ambas disposiciones se encuentran comprendidas en esquemas totalmente independientes regulatorios de materias distintas; incluso, cuando una de ellas pertenece a un sistema especial de regulación, ni siquiera cabe formularse dudas acerca de la aplicación¹⁴².

En este caso, el instituto autónomo Banco Nacional de Vivienda y Hábitat, adscrito al Ministerio del Poder Popular para la Vivienda y Hábitat, interpuso demanda por colisión de leyes, entre los artículos 133, párrafo cuarto, de la Ley Orgánica del Trabajo, 113 de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y 172, cardinal 1, de la Ley del Régimen Prestacional de

¹⁴² Sentencia de la Sala Constitucional N° 120, del 22 de febrero de 2012.

Vivienda y Hábitat. La Sala determinó que no existía colisión entre ambos textos normativos con la siguiente fundamentación:

“El argumento sostenido por las demandantes para sostener la existencia de la colisión incurre en una causa falsa por cuanto la sola existencia de ambas disposiciones no puede generar un punto de encuentro en su ejecución, y su conformación normativa no establece ningún tipo de contradicción en cuanto a sus supuestos, objeto y consecuencia jurídica. Resulta evidente que el parágrafo cuarto, del artículo 133, de la Ley Orgánica del Trabajo, tiene su ámbito perfectamente determinado al aplicarse específicamente al cúmulo de las obligaciones pecuniarias derivadas de la relación de trabajo; mientras que la previsión normativa del artículo 30, cardinal 1, del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley del Régimen Prestacional de Vivienda y Hábitat abarca como norma especial la esfera de la seguridad social para vivienda y hábitat, como parte del sistema de la seguridad social, el cual, es un sistema normativo distinto al régimen laboral.

Lo pretendido por las partes demandantes incurre en lo que esta Sala ha denominado “colisión de sistemas normativos” (vid. s. S.C. núm. 356 del 11 de mayo de 2000) en los cuales se trata de comparar de manera aislada dos normas que en cuyo contexto podría arrojar una antinomia; no obstante, al constatarse que tales preceptos pertenecen a sistemas distintos y su campo de aplicación resulta uno ajeno del otro, dilucida la falta de colisión”.

Para la Sala Constitucional, las normas presuntamente en conflicto pertenecen a dos sistemas distintos, por un lado, el sistema de seguridad social; y, por el otro, el régimen laboral. Que lo expuesto encuadra en lo que ha denominado “colisión de sistemas normativos” y que por tratarse de normas pertenecientes a sistemas distintos, no aparejan colisión entre estas.

2.1.4. *El proceso constitucional de las controversias constitucionales entre los órganos del Poder Público.*

Conforme a lo establecido en el artículo 336,9 de la Constitución, en concordancia con el numeral 9° del artículo 25 de la LOTSJ, la Sala Constitucional tiene competencia para: *“Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualquiera de los órganos del Poder Público”*.

Con relación a esta competencia, Zambrano ha resaltado:

“Al respecto, es de destacar que los dos elementos esenciales de esta competencia: son: en primer lugar, que se trata de controversias entre los órganos que la Constitución prevé en la distribución horizontal o vertical del Poder Público; y, en segundo lugar, que deben tratarse de controversias constitucionales, es decir, de aquellas cuya decisión depende del examen, interpretación y aplicación de normas constitucionales, tales como las que se refieren al reparto competencial entre los diferentes órganos del Estado, especialmente, las que distribuyen el poder en los niveles nacional, estado y municipal¹⁴³”.

Se refiere a controversias sobre atribuciones constitucionales entre órganos que ejercen el Poder Público, debiendo diferenciarse de controversias de tipo administrativas que puedan suscitarse entre la República, los estados, los municipios u otros entes públicos, en cuyo caso deberán ser resueltos por la Sala Político Administrativa conforme al artículo 266,4 de la CRBV¹⁴⁴.

¹⁴³ ZAMBRANO, F.; *El Procedimiento de Amparo Constitucional*, Caracas, Editorial Atenea, 2003, p. 25.

¹⁴⁴ NOGUEIRA A., H.; *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*. Ob. Cit., p. 300.

Desde sus inicios, la Sala ha reiterado su criterio jurisprudencial contenido en la sentencia N° 226/2003, en la cual estableció el objeto del conflicto de controversia constitucional, al formular las siguientes consideraciones:

“La disposición recién transcrita, prevé una especialísima acción destinada a salvaguardar la normal prestación de la actividad pública que despliega cada uno de los órganos del Poder Público que, en un determinado momento, pudiera verse afectada cuando dos o más de ellos estiman atribuida a su favor una facultad, competencia o atribución constitucionalmente prescrita, dando lugar al ejercicio paralelo de la función disputada (conflicto positivo); o, por el contrario, cuando ninguno de estos entes reconoce ostentar la titularidad de esa facultad, competencia, o atribución constitucional, provocando la omisión de acometer una función encomendada a alguno de ellos por la Carta Magna (conflicto negativo).

De modo tal que existen dos elementos objetivos que permiten calificar un concreto conflicto como una controversia constitucional: (i) debe suscitarse entre órganos del Poder Público, entendiendo por éstos los distintos entes de consagración constitucional que conforman el Poder Municipal, el Poder Estadal y el Poder Nacional (que, a su vez, se encuentra integrado por los poderes Ejecutivo, Legislativo, Judicial, Ciudadano y Electoral) ex artículo 136 de la Constitución; y (ii) debe suscitarse con ocasión del ejercicio de facultades, competencias o atribuciones previstas por la Constitución, como máximo cuerpo normativo que diseña y ordena la estructura orgánica del Estado.

Cumplidos ambos extremos, no deben caber dudas en cuanto a que la competencia para resolver tales conflictos corresponde a esta Sala, como máximo garante del orden constitucional, pues la sola existencia de estos desórdenes en la prestación de los servicios públicos encomendados a los órganos en pugna, afecta «la esencia misma de la Constitución, a la cuidadosa distribución de poder y de correlativas competencias por ella operada», a decir del profesor español García de Enterría («La Constitución

como norma y el Tribunal Constitucional», Ed. Civitas, Madrid, 1985, pp. 149 y 150)¹⁴⁵.

En sintonía con lo expresado por la Sala, Lozano por su parte, ha referido que: *“La acción en cuestión tiene por objeto que la Sala Constitucional, como garante y máximo defensor de los principios consagrados en el Texto Fundamental, ajuste la actuación de los órganos que ejercen el Poder Público al cauce constitucional¹⁴⁶”*.

Se hace necesario comentar el contenido de la sentencia N° 980/2013, que resolvió una solicitud presentada por la sociedad mercantil PLAYTEX C. A., en la cual plantearon a la Sala que dirimiera la controversia constitucional entre la Gobernación del Estado Zulia, por ejecutorias de su órgano adscrito: Instituto de Renta de Beneficencia Pública y Asistencia Social del Estado Zulia (Lotería del Zulia), y la Comisión Nacional de Lotería (CONALOT). Para resolver la solicitud planteada, la Sala lo hizo con base a las determinaciones siguientes:

“...la accionante es una compañía anónima que tiene por objeto “...el establecimiento, estructuración, planteamiento, ejecución, puesta en marcha y administración del negocio de Loterías...”, y por tanto, no es un ente que forma parte del Poder Público ni tampoco que ejerce competencias constitucionales, y tenga la necesidad de que sea resuelto un conflicto surgido con otro órgano del Poder Público por alguna competencia asignada constitucionalmente; sino que se trata de una empresa privada que bajo el argumento de que “...se encuentra en un completo estado de indefensión, ante la incertidumbre e inseguridad jurídica generada por la alteración del orden público constitucional debido a dicho conflicto competencial...”, pretende lograr una solución anticipada de una situación particular que no tiene índole constitucional, y ni siquiera de índole

¹⁴⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 226, del 18 de febrero de 2003.

¹⁴⁶ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Op. Cit., p. 64.

interadministrativo, porque se trata lo planteado de la rescisión de un contrato de concesión, lo cual como bien lo reconocen los representantes legales en el libelo, afecta únicamente la situación jurídica de su representada (v. folio 11 del escrito).

Siendo además de destacar, que esa pretensión formulada bajo el esquema de lesión a un supuesto orden público constitucional, pudiese coincidir en un todo con el objeto principal de una controversia que pueda cursar ante otro Tribunal o instancia judicial. En razón de lo cual, se declara su inadmisibilidad de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3 del artículo 133 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Así se decide¹⁴⁷.

Parte de la argumentación utilizada por la Sala se basó no sólo en la causal de inadmisión de la demanda contenida en el artículo 133.3 de la LOTSJ, sino que, previamente reiteró los requisitos de admisibilidad de la acción de resolución de conflictos entre órganos del Poder Público, establecidos –en atención al objeto y alcance de la misma- en la sentencia N° 3191/2002, en la cual señaló: *“será inadmisibile la acción cuando se (sic) alguno de los siguientes supuestos: 1.- Cuando el accionante sea una persona distinta a un ente que ejerza potestades de Poder Público Constitucional¹⁴⁸”*.

Para el momento en que se establecieron jurisprudencialmente estas condiciones de admisibilidad, no había sido promulgada la LOTSJ. Una vez que entró en vigencia la ley, podría pensarse que la jurisprudencia que reguló provisionalmente la admisibilidad del recurso habría quedado fuera de aplicación; empero, la Sala determinó la inadmisibilidad de la solicitud planteada, con base en que la demandante no era un ente que formaba parte del Poder Público ni tampoco que ejercía competencias constitucionales, ni tuviera la necesidad de que sea resuelto un conflicto surgido con otro órgano

¹⁴⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 980, del 16 de julio de 2013.

¹⁴⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 3191, del 11 de diciembre de 2002.

del Poder Público por alguna competencia asignada constitucionalmente (requisito de admisibilidad número 1º de la sentencia N° 3191/2002), concatenándola con el requisito de inadmisión de la demanda contenido en el artículo 133.3 de la LOTSJ: *“Cuando sea manifiesta la falta de legitimidad o representación que se atribuya el o la demandante, o de quien actúe en su nombre respectivamente”*. Coexisten, en consecuencia, los parámetros que previamente había establecido la Sala para la tramitación de esta pretensión constitucional.

2.1.5. El proceso constitucional de la interpretación constitucional.

En el numeral 17º del artículo 25 de la LOTSJ, se establece la competencia de la Sala Constitucional para: *“Conocer la demanda de interpretación de normas y principios que integran el sistema constitucional”*.

“La interpretación constitucional posibilita el giro del proceso hermenéutico o comprensivo alrededor de las normas y principios básicos que la Carta Fundamental ha previsto. La interpretación constitucional requiere del cumplimiento de varias condiciones, unas formales, como la técnica fundamental –división del poder, reserva legal, no retroactividad de las leyes, generalidad y permanencia de las normas, soberanía del orden público, entre otras-; y otras axiológicas: Estado Social de Derecho y Justicia, pluralismo político y preeminencia de los derechos fundamentales, soberanía y autodeterminación nacional¹⁴⁹”.

En la LOTSJ de 2004 derogada, esta era una competencia común a todas las Salas del Tribunal Supremo, en la materia afín a la competencia de cada Sala y guardó silencio sobre esta competencia sin regular expresamente

¹⁴⁹ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Op. Cit., p. 79.

el proceso constitucional de interpretación de la Constitución, mediante acción autónoma, lo que llevó a la Sala Constitucional a crear a través de su jurisprudencia el recurso de interpretación de normas constitucionales en sentencia N° 1077/2000, según la cual:

“Para acceder a la justicia, se requiere que el accionante tenga interés jurídico y que su pretensión esté fundada en derecho y por tanto no se encuentre prohibida por la ley, o no sea contraria a derecho. No es necesario que existan normas que contemplen expresamente la posibilidad de incoar una acción con la pretensión que por medio de ella se ventila, bastando para ello que exista una situación semejante a las prevenidas en la ley, para la obtención de sentencias declarativas de mera certeza, de condena, o constitutivas. Este es el resultado de la expansión natural de la jurisdicción¹⁵⁰”.

Por primera vez en la LOTSJ (2010) se reguló esta competencia, siguiendo los parámetros de la jurisprudencia que previamente había creado el recurso de interpretación de normas constitucionales. Se ha indicado que la redacción de esta competencia en la LOTSJ es más amplia que su antecedente jurisprudencial ya que incluye demanda de interpretación de “normas y principios que integran el sistema constitucional”, sin definir el ámbito del mismo¹⁵¹.

La Sala Constitucional ha afirmado que la facultad de dirimir las controversias suscitadas con ocasión de la interpretación de normas y principios constitucionales, en su rol de máximo y último intérprete de la Constitución en los términos que postula su artículo 335, en concordancia con el artículo 336 ejusdem, ha sido reconocida como un mecanismo de integración de las disposiciones pertenecientes al “*bloque de la constitucionalidad*” y garantía esencial del carácter normativo de la Carta

¹⁵⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1077, del 22 de septiembre de 2000.

¹⁵¹ BREWER-CARÍAS, A. R. y HERNÁNDEZ M., V.; Op. Cit., pág. 60.

Magna reconocido en su artículo 7¹⁵², que dispone: *“La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución”*.

Desde antes de que fuera promulgada la LOTSJ por primera vez en 2004, la Sala había establecido:

1) Que era competente para conocer de las solicitudes de interpretación del Texto Constitucional¹⁵³;

2) Que su facultad interpretativa respecto de este medio está supeditada a que el precepto a interpretar esté contenido en la Constitución¹⁵⁴ o integre el sistema constitucional¹⁵⁵, del cual formarían parte los tratados o convenios internacionales que autorizan la producción de normas por parte de organizaciones internacionales, y las normas de carácter general dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente¹⁵⁶;

3) Que con la solicitud de interpretación no puede pretenderse sustituir los medios ordinarios de impugnación de una sentencia que le fue desfavorable al recurrente, tal como lo indicó en la sentencia N° 2507/2001 en la cual se señaló que:

“...De tal manera que es inadmisibles la interpretación cuando constituya un intento subrepticio de obtener resultados cuasijurisdiccionales que desbordan el fin esclarecedor de este tipo de recursos; es decir, que lo planteado persiga más bien la solución de un conflicto concreto entre particulares o entre éstos y órganos públicos, siendo que, en el caso bajo examen, si bien la solicitante trató de justificar su legitimación activa, ubicando a su patrocinada en la particular circunstancia en que se

¹⁵² Sentencias de la Sala Constitucional N° 1415/2000; 1563/2000; y 1860/2001.

¹⁵³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1077, del 22 de septiembre de 2000.

¹⁵⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1415, del 22 de noviembre de 2000.

¹⁵⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1860, del 5 de octubre de 2001.

¹⁵⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1563, del 13 de diciembre de 2000.

encuentra en relación con una causa penal, en realidad con el pronunciamiento que se aspira de esta Sala, a través de la presente acción, podría procurarse una modificación en el status quo de aquella, procurando una ventaja en la situación conflictiva que tiene planteada ante los tribunales con ocasión del juicio al que la misma se ha referido, objetivo que no es el perseguido por este especialísimo instituto jurídico, de acuerdo con la jurisprudencia citada¹⁵⁷.

En lo que concierne a la legitimación para interponer la demanda de interpretación constitucional la Sala precisó en la comentada sentencia N° 1077/2000, que tal condición viene dada por la vinculación directa del accionante con un caso concreto, cuya resolución en el orden constitucional dé lugar a una duda razonable, que amerite el que sea movilizada esa Jurisdicción Constitucional con miras a solventar la posible incertidumbre derivada del máximo texto. En este sentido, la Sala en dicha sentencia dejó sentado que:

“Quien intente el ‘recurso’ de interpretación constitucional sea como persona pública o privada, debe invocar un interés jurídico actual, legítimo, fundado en una situación jurídica concreta y específica en que se encuentra, y que requiere necesariamente de la interpretación de normas constitucionales aplicables a la situación, a fin de que cese la incertidumbre que impide el desarrollo y efectos de dicha situación jurídica. En fin, es necesario que exista un interés legítimo, que se manifiesta por no poder disfrutar correctamente la situación jurídica en que se encuentra, debido a la incertidumbre, a la duda generalizada”.

Si bien el artículo 128 de la LOTSJ dispone que: *“Hasta tanto se dicte la ley que regula la Competencia Constitucional las demandas a que se refieren los numerales 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9 y 17 del artículo 25 de esta Ley se*

¹⁵⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 2507, del 30 de noviembre de 2001.

tramitarán conforme a lo que dispone este capítulo”; y que el artículo 133 ejusdem (que forma parte del indicado capítulo) establece seis (6) causales de inadmisión de la pretensión contenida en la demanda, no obstante, aún con posterioridad a la entrada en vigencia de la LOTSJ, la Sala ha venido reiterando las construcciones jurisprudenciales que en uso de su auto proclamada “jurisdicción normativa”, ha venido regulando por esa vía el proceso de interpretación constitucional.

Ha establecido la Sala en decisiones recientes, *que “Con el propósito de determinar la admisibilidad de la demanda de autos, la Sala estima conveniente reafirmar su doctrina sobre las condiciones de admisibilidad a las que se encuentra sometida esta especial demanda mero declarativa (véanse, entre otras, sentencias números 1077/2000, 1347/2000 y 2704/2001)¹⁵⁸”*. Expresando en el fallo lo siguiente:

“En este sentido, tal elaboración doctrinal ha instaurado las siguientes causales de inadmisibilidad de la acción de interpretación constitucional:

1.- La falta de legitimación del accionante, entendiendo que tal cualidad se deduce de la vinculación directa de éste con un caso concreto, con miras a brindar una utilidad práctica a esta especial acción que impida se convierta en un simple ejercicio académico.

2.- Cuando no exista una duda razonable en cuanto al contenido, alcance y aplicabilidad de las normas constitucionales, respecto del supuesto fáctico en que se encuentra el accionante.

3.- Cuando la Sala haya resuelto la duda alegada en torno al mismo caso o uno similar, persistiendo en ella el ánimo de mantener su criterio.

4.- Cuando se utilice esta vía como mecanismo para adelantar un pronunciamiento sobre un asunto planteado ante otro órgano jurisdiccional o para sustituir algún medio ordinario a través del cual, el juez competente para conocerlo, pueda aclarar la duda planteada. Esto es, cuando mediante su ejercicio, se pretenda desbordar su finalidad aclarativa.

¹⁵⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 623, del 05 de junio de 2014.

5.- Cuando se acumule a la pretensión interpretativa otra de naturaleza diferente o sometida a procedimientos que se excluyan mutuamente.

6.- Cuando no se acompañen los documentos indispensables para verificar si la solicitud es admisible.

7.- Cuando el escrito sea ininteligible o contenga conceptos ofensivos o irrespetuosos¹⁵⁹.

De esta manera; y hasta tanto no se dicte la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional a la que hace mención el artículo 128 de la LOTSJ, aun cuando deba aplicarse la normativa correspondiente a los procesos constitucionales de este texto legal, coexisten y siguen vigentes los criterios jurisprudenciales relativos a las causales de inadmisibilidad de este recurso. En el fallo citado, la Sala Constitucional declaró inadmisibile la demanda de los ciudadanos Cecilia Sosa Gómez y José Vicente Haro, donde solicitaron la interpretación del artículo 296 de la CRBV, en lo que se refiere al período constitucional que deben cumplir las personas que integran el Consejo Nacional Electoral (CNE), con base a esas causales de inadmisibilidad creadas jurisprudencialmente.

En contadas ocasiones la Sala Constitucional ha empleado el recurso de interpretación de normas y principios que integran el sistema constitucional, pudiendo colocarse de relieve y como un ejemplo del ejercicio de esta competencia, la emblemática sentencia N° 2/2013 que resolvió la demanda de interpretación constitucional acerca del contenido y alcance del artículo 231 de la CRBV, en cuanto a si la formalidad de la juramentación del ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías prevista para el 10 de enero de 2013 constituía o no una formalidad sine qua non para que el Presidente Reelecto, continuare ejerciendo sus funciones y asimismo, solicitó se interprete si tal formalidad podía ser suspendida y/o fijada para una fecha posterior.

¹⁵⁹ *Ibíd.*

En el fallo la Sala se declaró competente para conocer del asunto, admitió la demanda incoada declarando la urgencia del asunto y resolvió la solicitud de interpretación en los siguientes términos:

(i) Hasta la presente fecha, el Presidente Hugo Rafael Chávez Frías se ha ausentado del territorio nacional, por razones de salud, durante lapsos superiores a “cinco días consecutivos”, con la autorización de la Asamblea Nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 235 de la Constitución, la última de las cuales se encuentra plenamente vigente y fue ratificada en sesión de la Asamblea Nacional de fecha 8 de enero de 2013.

(ii) No debe considerarse que la ausencia del territorio de la República configure automáticamente una falta temporal en los términos del artículo 234 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, sin que así lo dispusiere expresamente el Jefe de Estado mediante decreto especialmente redactado para tal fin.

(iii) A diferencia de lo que disponían los artículos 186 y 187 de la Constitución de 1961, que ordenaban que en caso de existir un desfase entre el inicio del período constitucional y la toma de posesión, el Presidente saliente debía entregar el mandato al Presidente del Congreso y procederse “como si se tratara de una falta absoluta”; la Carta de 1999 eliminó expresamente tal previsión, lo cual impide que el término del mandato pueda ser considerado una falta absoluta (que, por otra parte, tampoco está contemplada en el artículo 233 constitucional como causal y sería absurdo en el caso de un Presidente reelecto y proclamado).

(iv) A pesar de que el 10 de enero próximo se inicia un nuevo período constitucional, no es necesaria una nueva toma de posesión en relación al Presidente Hugo Rafael Chávez Frías, en su condición de Presidente reelecto, en virtud de no existir interrupción en el ejercicio del cargo.

(v) La juramentación del Presidente reelecto puede ser efectuada en una oportunidad posterior al 10 de enero de 2013 ante el Tribunal Supremo de Justicia, de no poder realizarse dicho día ante la Asamblea Nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 231 de la Carta Magna. Dicho acto será fijado por el Tribunal Supremo de

Justicia, una vez que exista constancia del cese de los motivos sobrevenidos que hayan impedido la juramentación.

(vi) En atención al principio de continuidad de los Poderes Públicos y al de preservación de la voluntad popular, no es admisible que ante la existencia de un desfase cronológico entre el inicio del período constitucional y la juramentación de un Presidente reelecto, se considere (sin que el texto fundamental así lo pauté) que el gobierno queda ipso facto inexistente. En consecuencia, el Poder Ejecutivo (constituido por el Presidente, el Vicepresidente, los Ministros y demás órganos y funcionarios de la Administración) seguirá ejerciendo cabalmente sus funciones con fundamento en el principio de la continuidad administrativa¹⁶⁰.

La Sala estableció que no era necesaria una nueva toma de posesión en relación al Presidente Hugo Rafael Chávez Frías, en su condición de Presidente reelecto, en virtud de no existir interrupción en el ejercicio del cargo; que la juramentación del Presidente reelecto podía ser efectuada en una oportunidad posterior al 10 de enero de 2013 ante el Tribunal Supremo de Justicia, de no poder realizarse dicho día ante la Asamblea Nacional; y que en atención al principio de continuidad de los Poderes Públicos y al de preservación de la voluntad popular, no es admisible que ante la existencia de un desfase cronológico entre el inicio del período constitucional y la juramentación de un Presidente reelecto, se considere que el gobierno queda ipso facto inexistente.

2.2. Las competencias respecto de los procedimientos de control de la constitucionalidad de ciertos actos estatales.

¹⁶⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N° 2, del 09 de enero de 2013.

2.2.1. El procedimiento Constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de los tratados.

Es la competencia que se encuentra establecida en el numeral 5° del artículo 336 de la CRBV, repetida en iguales términos en el numeral 5° del artículo 25 de la LOTSJ y le atribuye facultad a la Sala Constitucional para: *“Verificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con la Constitución de la República, de los tratados internacionales que sean suscritos por la República, antes de su ratificación”.*

Según la exposición de motivos de la Constitución:

“En materia de control preventivo, se atribuye a la Sala Constitucional la potestad de verificar la constitucionalidad de los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.

En derecho comparado, una de las principales funciones de la justicia constitucional es el control de la constitucionalidad de los acuerdos y tratados internacionales, a través de un control preventivo que se ejerce antes de su ratificación y entrada en vigencia. Particularmente en las constituciones europeas, así como en varias constituciones de países de América Latina, se prevé ese mecanismo con el objeto de que las relaciones entre el derecho internacional público o el derecho comunitario, por una parte, y el derecho interno de cada Estado, por la otra, se presenten con la mayor armonía y uniformidad posible

Se consideró necesario el control preventivo de la constitucionalidad de los tratados internacionales dado que luego del proceso de conclusión de un tratado internacional, es decir, de su ratificación y entrada en vigencia por las vías previstas en el derecho constitucional y en el derecho internacional público, la eventual y posterior declaración de inconstitucionalidad del mismo o de alguna de sus disposiciones por parte de la Sala Constitucional no podría, en principio, ser opuesta como una justificación para

incumplir dicho tratado sin que se comprometa la responsabilidad internacional de la República,

En todo caso, el objetivo de ese mecanismo de control preventivo, no sólo es que se verifique la constitucionalidad de un acuerdo o tratado internacional sin que se comprometa la responsabilidad internacional de la República, sino además que, en el caso de que alguna de sus disposiciones resulte inconstitucional, se ratifique con la debida reserva, siempre que se desee su ratificación, o si el mismo no admite reservas, se evalúe la necesidad y conveniencia de ratificarlo luego de una enmienda o reforma de la Constitución, en los aspectos que sean necesarios, para lograr así la mayor armonía posible en las relaciones entre el derecho internacional o comunitario y el derecho interno venezolano.

La potestad de activar el control preventivo de los tratados internacionales corresponderá al Presidente de la República o a la Asamblea Nacional, siendo facultativo su ejercicio. Se descartó así la posibilidad de un control preventivo con carácter obligatorio, dado que podría traducirse en un obstáculo para la fluidez y la buena marcha de las relaciones internacionales de la República¹⁶¹.

Para Miriam Henríquez Viñas *“la justificación del control previo de la constitucionalidad es evitar el conflicto entre tratado y Constitución, eludiendo así los efectos negativos que podría acarrear el control represivo de constitucionalidad para la estabilidad de los compromisos internacionales y la seriedad del Estado en el ámbito internacional”*¹⁶².

En ese mismo sentido se ha establecido que:

“el control preventivo de los tratados internacionales parece más coherente con las obligaciones derivadas de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados de 1969, en sus artículos 26, 27 y 31, que obligan a cumplir los tratados libre y voluntariamente ratificados, de buena fe, sin oponer el derecho interno como obstáculo al cumplimiento

¹⁶¹ Exposición de motivos de la CRBV.

¹⁶² HENRÍQUEZ V. Y MIRIAM L.; *Imprudencia del Control Represivo de Constitucionalidad de Tratados Internacionales*. Estudios Constitucionales. Año 5 N° 1. Universidad de Talca, en la página web: www.cecoch.cl/html/revista/revistaano_5_1_2007.html, 2007, pág. 120.

de las obligaciones internacionales, lo contrario implica una desvalorización de la seguridad jurídica, una afectación del honor del Estado y la responsabilidad internacional del mismo¹⁶³”.

Se observa de este establecimiento normativo que la legitimación para intentar este tipo de recurso la tiene el Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, siendo facultativo su ejercicio; la verificación por parte de la Sala tiene por objeto establecer la conformidad del tratado con la Constitución, lo cual incluye a cualquier tratado, indistintamente de que requiera o no una ley aprobatoria previa; debe realizarse antes de la ratificación del tratado. Para Brewer-Carías, resulta lógico que “si la Sala Constitucional considera en su decisión que el Tratado Internacional es conforme a la Constitución, entonces no podría posteriormente ejercerse contra la ley aprobatoria del Tratado una acción popular de inconstitucionalidad¹⁶⁴”, lo cual, naturalmente tiene sentido.

2.2.2. El procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de los decretos de estado de excepción.

Conforme al artículo 336,6 de la Constitución, el numeral 6° del artículo 25 de la LOTSJ atribuye a la Sala Constitucional competencia para controlar la constitucionalidad en forma obligatoria de los decretos de estados de excepción: *“Revisar en todo caso, aún de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción que sean dictados por el Presidente o Presidenta de la República”.*

¹⁶³ NOGUEIRA A., H.; *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*. Op. Cit., p. 254.

¹⁶⁴ BREWER-CARÍAS, A. R. y Hernández M., V.; Op. Cit., pág. 129.

Los estados de excepción están contemplados en el Capítulo II del Título VIII (arts. 337-339 de la Constitución). De acuerdo a su gravedad pueden calificarse como estados de alarma (catástrofes, calamidades públicas), estados de emergencia económica y estados de conmoción interior o exterior. Siempre los decreta el Jefe de Estado en Consejo de Ministros y el decreto correspondiente debe someterse al control político de la Asamblea Nacional y jurisdiccional de la Sala Constitucional para que se pronuncie sobre su constitucionalidad.

Este control jurisdiccional puede ejercerse incluso de oficio, tal como lo indica el propio texto de la CRBV, la LOTSJ y como lo ha indicado la Sala Constitucional en su sentencia N° 3567/2005:

“Desde esta óptica, resulta incluso conveniente que la Ley Orgánica sobre los Estados de Excepción no establezca parámetros inflexibles sobre los cuales la Asamblea Nacional deba fundarse para aprobar o no el decreto que acuerde un determinado régimen excepcional, su prórroga o el aumento de derechos y garantías constitucionales restringidas; pues tal valoración deben efectuarla las fuerzas sociales que hacen vida dentro del Parlamento, sobre la base de criterios de oportunidad y conveniencia, mas no sobre una especie de baremo que corra el riesgo de resultar obsoleto o insuficiente en los tiempos en que haya que aplicar medidas de excepción. En esta misma medida, la omisión del establecimiento de unos requisitos básicos para que la Asamblea Nacional apruebe el decreto de excepción, antes que mellar sus potestades de control, las potencia, pues le reconoce un amplio margen de valoración para brindar o no su aprobación.

Tan obvia es la naturaleza política del control parlamentario, que su finalidad estriba en imprimir la legitimación brindada por los representantes del pueblo que lo integran al decreto de excepción y, además, la propia carta fundamental previó que, aunado a él, fuese además analizado por esta Sala Constitucional, a quien compete «[r]evisar, en todo caso, aún de oficio, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República», ex artículo 336.6 del texto

fundamental, esto es, verificar su estricta sujeción a Derecho¹⁶⁵”.

Así lo dispone además y de forma expresa y excepcional para esta competencia la exposición de motivos de la Constitución, al expresar:

“En lo que se refiere a la protección de los derechos humanos, la Sala Constitucional tendrá importantes funciones. En primer lugar, con el objeto de reforzar la protección de los derechos humanos reconocidos y garantizados expresa o implícitamente en la Constitución, se acoge un mecanismo consagrado en alguna Constitución de América Latina, en virtud de la cual la Sala Constitucional debe, en todos los casos y aún de oficio, controlar la constitucionalidad de los decretos que declaren estado de excepción. Ésta será la única competencia que podrá ejercer de oficio la Sala Constitucional y ello por tratarse de la protección de los derechos humanos, razón por la cual se ha previsto expresamente en el texto constitucional¹⁶⁶”.

Con el objeto de regular los estados de excepción en sus distintas manifestaciones y el ejercicio de los derechos que fueren restringidos, se dictó la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción¹⁶⁷, en cuyo título IV, Capítulo II, se regula el procedimiento mediante el cual la Sala Constitucional ejercerá el control de la constitucionalidad del decreto de excepción.

2.2.3. El procedimiento constitucional de la revisión de sentencias en materia constitucional.

¹⁶⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 3567, del 06 de diciembre de 2005.

¹⁶⁶ Exposición de motivos de la CRBV.

¹⁶⁷ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.261 del 15 de agosto de 2001.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 336,10 de la Constitución, en concordancia con lo dispuesto en los numerales 10°, 11° y 12° del artículo 25 de la LOTSJ, la Sala Constitucional tiene competencia para:

“10. Revisar las sentencias definitivamente firmes que sean dictadas por los tribunales de la República, cuando hayan desconocido algún precedente dictado por la Sala Constitucional; efectuado una indebida aplicación de una norma o principio constitucional; o producido un error grave en su interpretación; o por falta de aplicación de algún principio o normas constitucionales.

11. Revisar las sentencias dictadas por las otras Salas que se subsuman en los supuestos que señala el numeral anterior, así como la violación de principios jurídicos fundamentales que estén contenidos en la Constitución de la República, tratados, pactos o convenios internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o cuando incurran en violaciones de derechos constitucionales.

12. Revisar las sentencias definitivamente firmes en las que se haya ejercido el control difuso de la constitucionalidad de las leyes u otras normas jurídicas, que sean dictadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República”.

Una sola norma de procedimiento se encuentra recogida en el texto de la LOTSJ, referente a la revisión de sentencias por parte de la Sala Constitucional, se trata del artículo 35 cuyo contenido establece:

“Cuando ejerza la revisión de sentencias definitivamente firmes, la Sala Constitucional determinará los efectos inmediatos de su decisión y podrá reenviar la controversia a la Sala o tribunal respectivo o conocer la causa, siempre que el motivo que haya generado la revisión constitucional sea de mero derecho y no suponga una nueva actividad probatoria; o que la Sala pondere que el reenvío pueda significar una dilación inútil o indebida, cuando se trate de un vicio que pueda subsanarse con la sola decisión que sea dictada”.

Señala Brewer-Carías que esta competencia “es de ejercicio discrecional a los efectos de que se pueda abrir un recurso de obligatoria admisión y decisión por la Sala, contra las sentencias referidas, lo cual sería imposible de manejar por la magnitud de los casos¹⁶⁸”. En similares términos lo ha contemplado la Sala Constitucional, tal como lo indicó en la sentencia N° 727/2003, al expresar:

“Ahora bien, esta norma constitucional no dispone, de manera alguna, la creación de una tercera instancia en los procesos cuyas decisiones son sometidas a revisión. El precepto constitucional que se refirió lo que incorpora es una potestad estrictamente excepcional y facultativa para la Sala Constitucional que, como tal, debe ejercerse con la máxima prudencia en cuanto a la admisión y procedencia de recursos de revisión de sentencias definitivamente firmes¹⁶⁹”.

En este fallo también la Sala consolidó y ratificó una clasificación de las sentencias que de acuerdo a su jurisprudencia podían ser objeto de revisión:

“Entre los fallos que, según ha señalado reiteradamente la jurisprudencia de la Sala, pueden ser objeto de revisión, se encuentran (i) Las sentencias de amparo constitucional; (ii) Las sentencias de control expreso de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas fundamentadas en un errado control de constitucionalidad. (iii) Las sentencias que de manera evidente hayan incurrido, según el criterio de la Sala, en un error grotesco en cuanto a la interpretación de la Constitución o que sencillamente hayan obviado por completo la interpretación de la norma constitucional y (iv) Las sentencias que hayan sido dictadas por las demás Salas de este Tribunal o por los demás juzgados del país apartándose u obviando, expresa o tácitamente, alguna interpretación de la Constitución que contenga alguna

¹⁶⁸ BREWER-CARÍAS, A. R. y Hernández M., V.; Op. Cit., pág. 131.

¹⁶⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 727, del 08 de abril de 2003.

sentencia de esta Sala con anterioridad al fallo que sea impugnado¹⁷⁰”.

Si bien el numeral 10º del artículo 336 de la CRBV otorga facultad a la Sala Constitucional para *“revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva”*, mediante sentencia N° 93/2001, la Sala Constitucional reconoció su propia potestad para revisar sentencias definitivamente firmes diferentes a las establecidas en el aludido numeral 10º del artículo 336, fundada en los siguientes argumentos:

“...esta Sala considera que la propia Constitución le ha otorgado la potestad de corregir las decisiones contrarias a las interpretaciones preestablecidas por la propia Sala o que considere la Sala acogen un criterio donde es evidente el error en la interpretación de la normas constitucionales. Esto tiene el propósito de imponer la potestad constitucional de la Sala Constitucional de actuar como “máximo y último intérprete de la Constitución”. Se desprende entonces del artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que esta norma establece expresamente la potestad de revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes que se aparten de la interpretación que de manera uniforme debe imponer esta Sala. Posee entonces potestad esta Sala para revisar tanto las sentencias definitivamente firmes expresamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 contra aquellas, tal como se dejó sentado anteriormente, así como las sentencias definitivamente firmes que se aparten del criterio interpretativo de la norma constitucional que haya previamente establecido esta Sala, lo que en el fondo no es más que una concepción errada del juzgador al realizar el control de la constitucionalidad, y así se declara¹⁷¹”.

¹⁷⁰ *Ibíd.*

¹⁷¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 93, del 06 de febrero de 2001.

Ratificando la Sala su potestad para revisar sentencias definitivamente firmes, en el aludido fallo se planteó:

“En consideración de lo anterior, ¿cómo podría esta Sala actuar como máxima autoridad y velar por la uniforme interpretación de la Constitución, si no puede revisar aquellas sentencias que interpreten erróneamente la Constitución? Es evidente que, con base en una interpretación integrada de la Constitución, y considerando su carácter de máxima autoridad constitucional, esta Sala posee la potestad para revisar las sentencias definitivamente firmes emanadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, siempre y cuando, por supuesto, dichas sentencias se refieran a sentencias que contengan interpretaciones o aplicaciones de la Constitución, y esto evidentemente actuando dentro de los límites establecidos por la propia Constitución. Es por ello, que la potestad de esta Sala para revisar sentencias definitivamente firmes de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia conforme con lo establecido en el artículo 335 del Texto Fundamental debe, primeramente, enmarcarse dentro de los límites establecidos en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, tal como fue previamente explicado¹⁷²”.

No obstante lo anterior, no fue sino hasta el 11 de marzo de 2005, cuando por primera vez la Sala Constitucional ejerció esta potestad contra una sentencia emanada de la Sala Plena¹⁷³. Se trató del fallo en el cual se anuló la sentencia del 14 de agosto de 2002 dictada por la Sala Plena, en la que se declaró que no había mérito para el enjuiciamiento del Alto Mando Militar de la República, por los hechos que originaron el llamado golpe de estado de abril de 2002¹⁷⁴.

¹⁷² *Ibíd.*

¹⁷³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 233 del 11 de marzo de 2005.

¹⁷⁴ Sentencia de la Sala Plena N° 38 del 14 de agosto de 2002.

En cuanto a las condiciones que deben reunir estas sentencias para poder ser objeto de revisión por parte de la Sala, esta ha manifestado mediante sus decisiones N° 1/2000, 2/2000, 44/2000 y 714/2000 los criterios iniciales sobre la entidad, aplicación y alcance de la facultad de revisión que le fue otorgada en la CRBV, justificándolo en el hecho de que no se puede esperar la promulgación de la ley para el ejercicio de dicha atribución, los cuales consolidó y sistematizó en su sentencia N° 1328/2000:

“...surge un conjunto de reglas que indican cuáles son las condiciones que debe presentar una sentencia para que proceda dicho recurso; claro está que las mismas se han estructurado en consideración de elementos básicos que pudieran ser ampliados o restringidos, conforme a las circunstancias que surjan al estudiar cada caso en particular, en tanto se produce la promulgación de la ley respectiva, la cual en definitiva va a delinear los requisitos correspondientes.

Entre tanto, se tiene lo siguiente:

1º) La sentencia que se pretenda someter a revisión debe haber cumplido con la doble instancia, bien sea por la vía de la apelación o de la consulta, por lo cual no debe entenderse como una nueva instancia.

2º) La revisión constitucional se admitirá sólo a los fines de preservar la uniformidad de la interpretación de normas y principios constitucionales o cuando exista una deliberada violación de preceptos de ese rango, lo cual será analizado por la Sala Constitucional, siendo siempre facultativo de ésta su procedencia.

3º) Como corolario de lo anterior, a diferencia de la consulta, el recurso de revisión constitucional no procede ipso iure, ya que éste depende de la iniciativa de un particular, y no de la del juez que dictó la decisión, a menos que la propia Sala Constitucional de oficio así lo acuerde, tomando en cuenta siempre la finalidad del recurso¹⁷⁵.

¹⁷⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1328 del 02 de noviembre de 2000.

En el ejercicio de esta competencia, múltiples han sido los fallos pronunciados por la Sala Constitucional. Así tenemos que, en cuando a la establecida en el numeral 10 del artículo 25 de la LOTSJ, referida a la revisión de *“...sentencias definitivamente firmes que sean dictadas por los tribunales de la República, cuando hayan desconocido algún precedente dictado por la Sala Constitucional; efectuado una indebida aplicación de una norma o principio constitucional; o producido un error grave en su interpretación; o por falta de aplicación de algún principio o normas constitucionales”*, a título de ejemplo en sentencia N° 1188/2014 la Sala se pronunció sobre una solicitud de revisión, declarándola ha lugar con base al siguiente razonamiento:

“Ahora bien, como lo señaló esta Sala, el juez superior no podía modificar la decisión en perjuicio del apelante y a favor del demandado, cuando no había mediado la apelación de su contraparte, por lo que en el presente caso, al evidenciarse que la parte demandada no apeló de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia que declaró parcialmente con lugar la demanda por daños materiales y daño moral, la Sala considera que el Tribunal Superior Marítimo con Competencia Nacional y sede en la ciudad de Caracas, estaba impedido de emitir un pronunciamiento con relación a la defensa opuesta por la parte demandada, pues la misma no resultaba objeto de la apelación y solo fue alegada en los informes presentados ante esa alzada.

Así las cosas, esta Sala Constitucional considera que en el caso bajo estudio se violentaron los derechos constitucionales del solicitante, así como la doctrina vinculante sentada por esta Sala Constitucional en los fallos transcritos parcialmente, ya que concedió una ventaja indebida a quienes no apelaron y un perjuicio al único que lo hizo, quebrantando así el equilibrio procesal, lo cual se traduce en indefensión¹⁷⁶”.

¹⁷⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1188, del 03 de octubre de 2014.

La Sala Constitucional consideró procedente la solicitud de revisión ejercida por la parte demandante en el referido juicio, pues el tribunal de alzada desconoció el principio de la “reformatio in peius”, beneficiando en su sentencia a quien no había ejercido el recurso de apelación y perjudicando a quien en efecto lo había interpuesto, lo cual, a entender de la Sala comportó una indefensión para la parte, por haberse violentado sus derechos constitucionales y la doctrina vinculante de esa Sala.

La competencia contenida en el numeral 11º del artículo 25 ejusdem, que se refiere a la facultad de la Sala para revisar sentencias dictadas por las otras Salas que se subsuman en los supuestos que señala el numeral 10º, así como la violación de principios jurídicos fundamentales que estén contenidos en la CRBV, tratados, pactos o convenios internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o cuando incurran en violaciones de derechos constitucionales; también ha sido empleada en múltiples oportunidades, pudiendo referir a modo de ejemplo la sentencia N° 435/2014, que resolvió una solicitud de revisión propuesta en contra de una sentencia de la Sala de Casación Social en los términos siguientes:

“En virtud de lo expuesto, resulta claro para esta Sala Constitucional que en la sentencia objeto de la solicitud de revisión, dictada por la Sala de Casación Social de este Tribunal Supremo de Justicia, no se aplicó el criterio vigente para la fecha de interposición del recurso contencioso administrativo de nulidad conjuntamente con solicitud de medida cautelar de suspensión de efectos -el 16 de marzo de 2011- sino, por el contrario, se decidió la causa conforme al nuevo criterio establecido por dicha Sala, en el sentido de que hasta tanto se mantenga la suspensión de las normas que regulan la interposición del recurso especial de juridicidad, los mismos son improponibles, lo cual constituye una violación al derecho a la igualdad de la parte solicitante, en tanto que a su caso se le dio un trato diferente respecto de otros similares o análogos en los cuales se estableció que la admisión de este recurso especial de juridicidad debía diferirse hasta tanto esta Sala Constitucional se pronuncie sobre la vigencia o eficacia de las disposiciones impugnadas

relativas al referido recurso, siendo menoscabados sus derechos constitucionales a la defensa, a la confianza legítima o expectativa plausible, a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica¹⁷⁷.

La Sala de Casación Social había declarado improponible un recurso de control de juricidad interpuesto contra una sentencia emanada de un Tribunal Superior del Trabajo, sobre la base de un criterio jurisprudencial de la misma Sala que; como quiera que las normas correspondientes a dicho recurso habían sido suspendidas cautelarmente por la Sala Constitucional, estableció la improponibilidad de los recursos de juricidad mientras se encontraran suspendidas las normas que lo establecían, hasta tanto la Sala Constitucional determinare si las normas eran anuladas o no. En la sentencia, la Sala Constitucional consideró ha lugar la solicitud de revisión, determinando que al recurrente se le violentó su derecho constitucional a la defensa, a la confianza legítima, a la tutela judicial efectiva y a la seguridad jurídica, por cuanto se le aplicó un criterio jurisprudencial no vigente para el momento en que este propuso el recurso de juricidad.

Por último, también en materia de revisión, el numeral 12° del artículo 25 de la LOTSJ otorga potestad a la Sala para revisar las sentencias definitivamente firmes en las que se haya ejercido el control difuso de la constitucionalidad de las leyes u otras normas jurídicas, que sean dictadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República. Puede referirse a título de ejemplo la sentencia N° 182/2014, en la cual se estableció:

“Igualmente, esta Sala observa que tal como lo constató la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de las actas que conforman el expediente se desprende que el funcionario querellante solicitó su derecho a jubilación,

¹⁷⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 435, del 05 de mayo de 2014.

mediante comunicación dirigida a la Directora de Personal de la Contraloría Municipal del Municipio Libertador, el 09 de agosto de 2000 y cuya ratificación fue recibida por la Administración, el 02 de enero de 2001, por lo cual esta Sala concuerda con lo señalado por la Corte Primera, que la aplicación del artículo 3 de la Ordenanza cuestionada no procedía en ese caso, en virtud que no había transcurrido el plazo que lo hiciera perder su derecho. Por el contrario, el ciudadano Charles Ochoa solicitó oportunamente su derecho, con anterioridad al acto de remoción, del cual es notificado, el 06 de febrero de 2001. En consecuencia, la Administración no debió retirarlo de su cargo sin tramitarle su derecho a jubilación, el cual, además, por mandato del artículo 147 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, era aplicable leyes nacionales, las cuales son las encargadas de establecer el régimen de jubilación para los funcionarios públicos nacionales, estatales y municipales¹⁷⁸.

La Sala, de conformidad con el artículo 336, numeral 10 de la CRBV, declaró conforme a derecho la desaplicación del artículo 3 de la entonces vigente Ordenanza Sobre Pensiones y Jubilaciones para los Funcionarios y Empleados al Servicio de la Municipalidad del Distrito Federal, realizada por el Juzgado Superior Cuarto en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Capital, decisión que fue confirmada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo.

También se han dado supuestos donde, por el contrario, la Sala ha sentenciado la no conformidad en derecho respecto de la desaplicación de una norma, efectuada en el uso del control difuso por algún órgano jurisdiccional, tal es el caso de la sentencia N° 1273/2014, que se refiere a título de ejemplo y en la cual, la Sala estableció:

“En el supuesto bajo examen, una vez reconocido y respetado el derecho a la jubilación, la pensión que se genere constituye una prestación de tracto sucesivo, cuya

¹⁷⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 182, del 21 de marzo de 2014.

revisión y ulterior modificación atiende, desde una perspectiva formal, a los criterios técnicos del reglamentista que, en el caso de la Contraloría General de la República, conforme al artículo 38 del Reglamento sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios de la Contraloría General de la República, es la Dirección de Personal de esa institución la encargada de efectuar esa revisión periódica, en el caso en que se verifiquen modificaciones en el régimen de remuneraciones de los funcionarios al servicio del organismo, a fin de que el Contralor o Contralora General de la República, de acuerdo a la disponibilidad presupuestaria, decida si procede o no el ajuste.

La Sala concluye entonces que la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo erró al considerar que había una contradicción con el Texto Constitucional, pues el problema jurídicamente relevante se circunscribía a un juicio de aplicación temporal de la ley (régimen jurídico aplicable), lo cual es propio de la labor de juzgamiento que realiza esa instancia contencioso administrativa en el ámbito de una querrela funcional, por tanto, considera la Sala que, salvo esta aclaración, que se circunscribe estrictamente al punto de derecho sometido a consideración de esta Sala y no al mérito del asunto, que se corresponde a otro tipo de análisis jurisdiccional que opera a instancia de parte, no es conforme a derecho la desaplicación efectuada en el caso bajo examen, y así se decide¹⁷⁹.

2.2.4. El procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de las leyes orgánicas.

El artículo 203 de la CRBV califica lo que debe entenderse por leyes orgánicas: *“Son leyes orgánicas las que así denomina esta Constitución; las que se dicten para organizar los poderes públicos o para desarrollar los derechos constitucionales y las que sirvan de marco normativo a otras leyes”*.

¹⁷⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1273, del 07 de octubre de 2014.

Como se observa, el encabezado del artículo establece cuatro (4) tipos de leyes orgánicas.

En cuanto a las leyes orgánicas que así denomina la Constitución, podrían citarse a modo de ejemplo muchos casos, solo a título ilustrativo podría referirse el de la Ley Orgánica de Fronteras¹⁸⁰, cuando el Texto Constitucional en la parte final de su artículo 15 dispone: *“Atendiendo a la naturaleza propia de cada región fronteriza a través de asignaciones económicas especiales, una ley orgánica de fronteras determinará las obligaciones y objetivos de esta responsabilidad”*, también podría citarse el caso de la Ley Orgánica del Sistema de la Seguridad Social¹⁸¹, cuando el artículo 86 de la CRBV en su parte final establece que: *“El sistema de seguridad social será regulado por una ley orgánica especial”*, entre otros.

En lo que respecta a las leyes orgánicas que se dictan para organizar los poderes públicos, se cita como ejemplo la LOTSJ, ya que el artículo 262 Constitucional establece: *“El Tribunal Supremo de Justicia funcionará en Sala Plena y en las Salas Constitucional, Politicoadministrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal y de Casación Social, cuyas integraciones y competencias serán determinadas por su ley orgánica”*, o el caso de la Ley Orgánica del Poder Electoral¹⁸² ya que el artículo 292 de la CRBV dispone: *“El Poder Electoral se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como ente rector; y son organismos subordinados a éste, la Junta Electoral Nacional, la*

¹⁸⁰ A partir de la promulgación de la CRBV la Asamblea Nacional disponía un plazo de dos (2) años para la aprobación de esta ley, siendo que hasta la fecha ello no se ha producido. Las organizaciones no gubernamentales Control Ciudadano para la Seguridad y Defensa y la Fuerza Armada Nacional, y, Monitor Legislativo, presentaron ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) una acción popular de inconstitucionalidad por omisión legislativa, para obligar a la Asamblea Nacional a que redacte y apruebe la Ley Orgánica de Fronteras (Hernández, C. E. (2014). *“ONG presentaron acción ante el TSJ Exigen aprobación de Ley Orgánica de Fronteras”*. Diario Notitarde. Sección Nacional y Política. Caracas)

¹⁸¹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.600 del 30 de diciembre de 2002

¹⁸² Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.573 del 19 de noviembre de 2002

Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, con la organización y el funcionamiento que establezca la ley orgánica respectiva”, entre otros ejemplos.

Las leyes orgánicas que desarrollan los derechos constitucionales, serían aquellas que se dicten para desarrollar el contenido de los artículos 19 al 129 Constitucionales; y las leyes orgánicas que sirvan de marco normativo a otras leyes, tal sería el supuesto de la Ley Orgánica de la Administración Financiera del Estado, que establece el marco normativo de las leyes anuales o interanuales en materia de presupuesto o del manejo de las operaciones de crédito público.

Empero, el propio artículo 203 Constitucional coloca otra categoría de leyes orgánicas y son estas sobre las cuales la Sala Constitucional tiene atribuida la competencia para ejercer un control de constitucionalidad, al señalar en el mismo texto del artículo que:

“Las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas serán remitidas antes de su promulgación a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de su carácter orgánico. La Sala Constitucional decidirá en el término de diez días contados a partir de la fecha de recibo de la comunicación. Si la Sala Constitucional declara que no es orgánica, la ley perderá este carácter”.

Esta competencia está desarrollada en la LOTSJ en el artículo 25, numeral 14°, así: *“Determinar, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean sancionadas por la Asamblea Nacional, o de los decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley que sean dictados por el Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministros”.*

La Sala Constitucional ha venido asumiendo su competencia atribuida directamente por la aludida norma constitucional y así lo ha declarado en distintas oportunidades, según se desprende de las sentencias 537/2000, del 12 de junio, caso: “Ley Orgánica de Telecomunicaciones”; 811/2001, del 22 de mayo, caso: “Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados”; 2541/2001, del 5 de diciembre, caso: “Ley Orgánica para la Prestación de los Servicios de Agua Potable y de Saneamiento”; 2542/2001, del 5 de diciembre, caso: “Ley Orgánica del Servicio Eléctrico”; 2552/2001, del 12 de noviembre, caso: “Ley Orgánica de Contribuciones Parafiscales para el Sector Agrícola”; 1723/2002, del 31 de julio, caso: “Ley Orgánica del Sistema Venezolano para la Calidad”; 229/2007, del 14 de febrero, caso: “Ley Orgánica sobre el Derecho de la Mujer a una Vida Libre de Violencia”; 1255/2008, del 31 de julio, caso: “Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana”; 1565/2008, del 21 de octubre, caso: “Ley Orgánica de Gestión Integral de Riesgo Socionatural y Tecnológico”, y 1767/2011, del 22 de noviembre, caso: “Ley Orgánica Contra la Discriminación Racial”, entre otras.

Recientemente, la Sala Constitucional ha ratificado el ejercicio de esta competencia:

“Corresponde a esta Sala determinar su competencia para pronunciarse acerca de la constitucionalidad del carácter orgánico de la Ley Orgánica del Servicio Exterior, a tenor de la solicitud que fue planteada por el ciudadano Presidente de la Asamblea Nacional. En tal sentido, se observa que, de acuerdo con la previsión contenida en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, a la Sala Constitucional corresponde determinar, mediante un control constitucional a priori, si revisten el carácter invocado “...las leyes que la Asamblea Nacional haya calificado de orgánicas...”.

En atención a tal disposición del Texto Fundamental, en concordancia con lo previsto en el cardinal 14 del artículo 25 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia,

según el cual corresponde a esta Sala Constitucional “...Determinar, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean sancionadas por la Asamblea Nacional, o de los decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley que sean dictados por el Presidente o Presidenta de la República, en Consejo de Ministros...”; y en plena correspondencia con la jurisprudencia que, sobre este aspecto, ha venido elaborando esta Sala Constitucional (cfr., entre otras, sentencias nos. 537/2000, 811/2001, 1.716/2001 y 2.541/2001) a ella corresponde el conocimiento del presente asunto. Así se decide¹⁸³”.

Brewer-Carías, respecto de la redacción del artículo 25, numeral 14° de la LOTSJ ha indicado que “a pesar se lo mal redactado de la norma, se presume que el control previsto respecto de los decretos ley en ella establecido, se refiere sólo a aquellos que tengan el carácter orgánico¹⁸⁴”. Resulta, que además de la remisión impuesta por el artículo 203 Constitucional, dirigida concretamente al órgano legislativo nacional, debe destacarse el contenido del artículo 2 de la Ley que Autoriza al Presidente de la República para dictar Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley, en las Materias que se delegan¹⁸⁵, que dispone:

“Cuando se trate de un Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley, al cual el Presidente de la República le confiera carácter Orgánico, deberá remitirse, antes de su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a los fines que ésta se pronuncie sobre la constitucionalidad de tal carácter, de conformidad con el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela”.

¹⁸³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 751 del 13 de junio de 2013. En este caso el ciudadano Diosdado Cabello Rondón, en su carácter de Presidente de la Asamblea Nacional solicitó la declaratoria del carácter orgánico de la Ley Orgánica del Servicio Exterior.

¹⁸⁴ BREWER-CARIAS, A. R. y Hernández M., V.; Op. Cit., pág. 63.

¹⁸⁵ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 6.009, Extraordinario, del 17 de diciembre de 2010.

En interpretación de la norma citada, la Sala Constitucional ha ejercido la competencia cuando es el Presidente de la República, actuando como legislador delegado, el que califica como orgánicos los actos normativos (Decretos Leyes) dictados en ejecución de dicha facultad, para revisar la constitucionalidad de dicho texto, así:

“En efecto, las normas con fuerza, valor y rango de ley, según sea el caso, dictadas por el Poder Ejecutivo en ejercicio de la facultad legislativa delegada, constituyen, al igual que las normas dictadas por el órgano del Poder Público Nacional titular de la potestad legislativa (Asamblea Nacional), mandatos jurídicos subordinados a las normas y principios constitucionales y, por tanto, tienen igual valor normativo que la ley en el sistema de fuentes del ordenamiento jurídico, razón por la cual, puede la Sala analizar si la calificación orgánica que se les asigna se ajusta a las categorías o subtipos normativos que define el Constituyente en el artículo 203 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

Correlativamente, el artículo 25.14 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia atribuye expresamente a esta Sala Constitucional “(...) Determinar, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean sancionadas por la Asamblea Nacional, o de los Decretos con Rango, Valor y Fuerza de Ley que sean dictados por el Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministros”.

Siendo así, y visto que la solicitud hecha por el Presidente de la República tiene como objeto que esta Sala se pronuncie acerca del carácter orgánico del “Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, los Trabajadores y las Trabajadoras”, es evidente, a la luz de las disposiciones transcritas, que esta instancia judicial es competente para dar respuesta a dicha petición, y así se establece¹⁸⁶.

¹⁸⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 562, del 04 de mayo de 2012. Este es el caso donde el ciudadano Hugo Rafael Chávez Frías, en su carácter de Presidente de la República, solicitó

Resulta válida la propuesta realizada por Rubén Laguna, referida al hecho cierto de que una ley cuando es ordinaria no requiere su remisión a la Sala Constitucional para efectuar su control previo de constitucionalidad, empero, podría darse el caso, que el contenido de la misma se adecúe a alguno de los supuestos del artículo 203 de la CRBV. En este supuesto, indica que no sería oportuno el ejercicio del recurso de nulidad por inconstitucionalidad una vez que la misma sea publicada, pues, precisamente lo que debe evitarse es que la ley produzca efecto alguno y se concrete un fraude constitucional al aprobarse el texto con una mayoría simple de la Asamblea Nacional, además de la carencia de su carácter orgánico desde el inicio de su discusión, que impide su examen de constitucionalidad previo a su promulgación por la Sala Constitucional. Propone, en consecuencia, que la Sala Constitucional por vía de interpretación abarque el tema y procure incluir dentro de su competencia para el control previo de la constitucionalidad de leyes orgánicas, aquellas que no teniendo ese carácter al momento de su sanción sean demandadas precisamente por omitirlo¹⁸⁷.

2.2.5. El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de leyes sancionadas antes de su promulgación.

El artículo 214 de la CRBV establece el mecanismo de promulgación de las leyes dictadas por el órgano legislativo, disponiendo en el encabezado de la norma que: “El Presidente o Presidenta de la República promulgará la

la declaratoria del carácter orgánico del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica del Trabajo, Los Trabajadores y Las Trabajadoras, ley que regula actualmente el Derecho del Trabajo en Venezuela.

¹⁸⁷ LAGUNA N., R. J.; La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución. Op. Cit. p. 130.

ley dentro de los diez días siguientes a aquel en que la haya recibido”. De la misma forma indica el artículo que:

“Cuando el Presidente o Presidenta de la República considere que la ley o alguno de sus artículos es inconstitucional solicitará el pronunciamiento de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el lapso de diez días que tiene para promulgar la misma. El Tribunal Supremo de Justicia decidirá en el término de quince días contados desde el recibo de la comunicación del Presidente o Presidenta de la República. Si el Tribunal negare la inconstitucionalidad invocada o no decidiere en el lapso anterior, el Presidente o Presidenta de la República promulgará la ley dentro de los cinco días siguientes a la decisión del Tribunal o al vencimiento de dicho lapso”.

Como se observa, cuando el Presidente de la República considera que la ley o alguno de sus artículos es inconstitucional podrá solicitar el pronunciamiento de la Sala Constitucional, en el lapso de diez (10) días que tiene para promulgar la misma, debiendo esta decidir en el término de quince (15) días contados desde el recibo de la comunicación del Presidente.

En el artículo 25 numeral 15° de la LOTSJ se regula esta competencia constitucional de la Sala así: *“Conocer la solicitud que formule el Presidente o Presidenta de la República, en el lapso de diez días que tiene para promulgar la misma, acerca de la inconstitucionalidad de una ley que sea sancionada por la Asamblea Nacional, o de algunos de sus artículos, de conformidad con el artículo 214 de la Constitución de la República”.*

Puede mencionarse en este supuesto, la sentencia N° 2747 del 07 de noviembre de 2002, en la cual La Sala Constitucional por única vez desde su creación declaró sin lugar el recurso de nulidad por inconstitucionalidad ejercido por el Presidente de la República Hugo Rafael Chávez Frías, de conformidad con el artículo 214 de la Constitución, del artículo 1; Capítulo VI del Título II y de la Disposición Transitoria Séptima de la Ley Orgánica del

Poder Electoral, que fue sancionada en la Plenaria de la Asamblea Nacional que tuvo lugar el 20 de septiembre de 2002.

Sobre la legitimación para iniciar este tipo de procedimientos, la Sala Constitucional ha sido enfática en establecer que solo corresponde al Presidente de la República, al efecto, mediante sentencia N° 194/2001 indicó:

“Al respecto, cabe indicar que a juicio de esta Sala no existe duda acerca de la existencia del control preventivo de proyectos de leyes nacionales a instancia del Presidente de la República, medio cuyo conocimiento está atribuido al Tribunal Supremo de Justicia en Sala Constitucional por mandato del numeral 11 del artículo 336, en concordancia con el último aparte del artículo 214 de la Constitución de 1999, es decir, existe una norma constitucional expresa atributiva de competencia.

...

Al respecto, cabe señalar que conforme a la exposición de motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Asamblea Nacional Constituyente consideró excluir a toda persona distinta al Presidente de la República del ejercicio del control preventivo de los proyectos de leyes, ya que se consideró que con posterioridad a su promulgación, cualquier ciudadano podía activar la jurisdicción constitucional mediante la acción popular de nulidad por inconstitucionalidad¹⁸⁸.

2.3. Las competencias en materia de amparo.

2.3.1. Competencias en única instancia.

¹⁸⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 194, del 15 de febrero de 2001.

Esta competencia se encuentra en los numerales 18°, 20°, 21° y 22° del artículo 25 de la LOTSJ, teniendo la Sala Constitucional que actuar como primera y única instancia en materia de amparo, en los casos siguientes:

“18. Conocer en única instancia las demandas de amparo constitucional que sean interpuestas contra los altos funcionarios públicos o altas funcionarias públicas nacionales de rango constitucional.

20. Conocer las demandas de amparo constitucional autónomo contra las decisiones que dicten, en última instancia, los juzgados superiores de la República, salvo de las que se incoen contra la de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

21. Conocer las demandas y las pretensiones de amparo para la protección de intereses difusos o colectivos cuando la controversia tenga trascendencia nacional, salvo lo que disponen leyes especiales y las pretensiones que, por su naturaleza, correspondan al contencioso de los servicios públicos o al contencioso electoral.

22. Conocer de las demandas de amparo contra los actos, actuaciones y omisiones del Consejo Nacional Electoral, de la Junta Electoral Nacional, de la Comisión de Registro Civil y Electoral, de la Comisión de Participación Política y Financiamiento, así como los demás órganos subalternos y subordinados del Poder Electoral”.

Tal como se observa, la Sala Constitucional tiene competencia para conocer en única instancia las demandas de amparo constitucional que sean interpuestas contra los altos funcionarios públicos nacionales de rango constitucional; de las demandas de amparo constitucional autónomo contra las decisiones de última instancia que dicten los juzgados superiores de la República; de las demandas y las pretensiones de amparo para la protección de intereses difusos o colectivos cuando la controversia tenga trascendencia nacional; y de las demandas de amparo contra los actos, actuaciones y omisiones del Poder Electoral y sus órganos subalternos y subordinados.

A modo de ejemplo puede indicarse la sentencia N° 1013/2001, que resolvió un amparo constitucional incoado en pro del derecho a una información imparcial, pero que contiene una doctrina vinculante en la interpretación de los artículos 57 y 58 de la Carta Fundamental, referidos al derecho a la libre expresión del pensamiento (artículo 57), y al derecho a la información oportuna, veraz e imparcial, sin censura, el cual involucra el derecho a la réplica y rectificación por aquellos que se vean afectados por informaciones inexactas o agraviantes (artículo 58). El referido fallo, en cuanto a la competencia de la Sala estableció:

“Corresponde a esta Sala -en primer término- determinar su competencia para conocer el caso de autos, y al efecto observa que, mediante sentencias de 20 de enero de 2000 (casos: Emery Mata Millán y Domingo Ramírez Monja), esta Sala Constitucional determinó el régimen competencial aplicable en materia de amparo constitucional, a la luz de las disposiciones de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, estableciendo en dichos fallos que corresponde a esta Sala el conocimiento -en única instancia- de las acciones de amparo a que se refiere el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo tenor es el siguiente:

Artículo 8. “La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia y mediante aplicación de los lapsos y formalidades previstos en la Ley, (...omissis...) de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República”.

Así las cosas, siendo que la presente acción ha sido incoada, por una parte, en contra del Presidente de la República, de conformidad con el artículo transcrito y reiterando el criterio expuesto en los fallos señalados ut supra, esta Sala es competente para conocer de la presente acción de amparo constitucional. Así se declara.

Por otra parte, observa esta Sala que en el presente caso también ha sido denunciada como agravante la ciudadana

Teresa Maniglia, como Directora del Instituto Autónomo Radio Nacional de Venezuela. A este respecto, debe la Sala aclarar que, si bien tal autoridad no se encuentra incluida dentro de la enumeración de órganos a que se refiere el artículo ut supra transcrito, y que por su naturaleza y atribuciones no puede asemejarse a ellas, en el presente caso es necesario establecer un fuero atrayente a favor del órgano de mayor jerarquía, ello con el fin de evitar decisiones que pudieran ser contradictorias por ser tramitadas en distintas oportunidades y ante órganos jurisdiccionales diferentes, salvaguardando así los principios de economía procesal y seguridad jurídica; en virtud de lo cual esta Sala es a su vez competente para conocer las presuntas violaciones constitucionales imputadas a la Directora del mencionado Instituto Autónomo. Así se declara.

Finalmente, visto que el accionante pretende hacer valer a su vez el derecho a la información imparcial, previsto en el artículo 58 de la Carta Fundamental, a favor del colectivo nacional, debe esta Sala ratificar el criterio asentado en sentencia del 30 de junio de 2000 (caso: Defensoría del Pueblo), según el cual esta Sala es competente para conocer de las acciones destinadas a ventilar los derechos e intereses difusos y colectivos, motivo por el cual esta Sala ratifica su competencia. Así se declara¹⁸⁹.

Se desprende de este fallo, que se involucran los supuestos contenidos en los numerales 18° y 21° del artículo 25 de la LOTSJ, pues, se trató de una demanda de amparo constitucional interpuesta contra un alto funcionario público nacional de rango constitucional, como lo era el Presidente de la República; y además, las pretensión de amparo involucraba la protección de intereses difusos o colectivos (derecho a la información imparcial, previsto en el artículo 58 de la Carta Fundamental, a favor del colectivo nacional).

La competencia para conocer de una demanda de amparo constitucional interpuesta contra un alto funcionario público nacional de rango

¹⁸⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1013, del 12 de junio de 2001.

constitucional (artículo 25, numeral 18°), además, concuerda con la prevista en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales (LOASDGC)¹⁹⁰, la cual jurisprudencialmente se había sostenido que su enumeración no era taxativa, pues en ella se encuadran los órganos que si bien no están nombrados expresamente, ostentan carácter nacional y tengan rango constitucional. Podría citarse el ejemplo de la Inspectoría General de Tribunales, por mencionar alguno.

En fecha reciente, la Sala Constitucional reafirmó esta postura al señalar en su sentencia N° 366/2014 lo siguiente:

“Al respecto, el artículo 25 cardinal 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, le atribuye a esta Sala la potestad de conocer “en única instancia, las demandas de amparo constitucional que sean interpuestas contra los altos funcionarios públicos o altas funcionarias públicas nacionales de rango constitucional”, dentro de los cuales se encuentra el Presidente de la Asamblea Nacional, tal como lo ha sostenido esta Sala en su jurisprudencia pacífica y reiterada (ver sentencias números 1 del 8 de enero de 2013 y 49 del 14 de febrero de 2013, y, entre otras tantas).

Dicha competencia había sido establecida jurisprudencialmente en la sentencia del 20 de enero de 2000 (casos: Emery Mata Millán y Domingo Ramírez Monja), en la cual la Sala Constitucional determinó el régimen competencial aplicable en materia de amparo constitucional, a la luz de las disposiciones de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, estableciendo que corresponde a esta Sala el conocimiento directo, en única instancia, de las acciones de amparo que sean incoadas contra los altos funcionarios a que se refiere el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo contenido es el siguiente:

“Artículo 8. La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia y mediante aplicación de los lapsos y formalidades previstos en la Ley, (...) de la acción de amparo contra el

¹⁹⁰ Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.060 de fecha 27 de septiembre de 1988.

hecho, acto u omisión emanados del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República”

En este sentido, la interpretación enunciativa de las autoridades a que hace mención el referido artículo, obedeció a la modificación organizacional del Poder Público Nacional en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y la consecuente necesidad de adaptar la ley preconstitucional, a la nueva estructura organizativa del Estado.

De esta forma la Sala sistematizó, con arreglo al principio de seguridad jurídica y al carácter vinculante del Texto Fundamental, el criterio atributivo de competencia para conocer de los amparos constitucionales incoados contra los altos funcionarios de la República, aun cuando éstos no estuvieran taxativamente mencionados en el referido artículo 8, pues habría resultado incongruente y violatorio del principio del juez natural que los órganos superiores del Estado pudieran estar sometidos a distintos fueros, por la falta de una interpretación armónica sobre la adecuación de las disposiciones competenciales a la norma in commento.

Así pues, al haber sido incoada la presente acción de amparo constitucional contra el Presidente de la Asamblea Nacional, quien está incluido entre los funcionarios mencionados en el artículo 25, cardinal 18 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta Sala se declara competente para conocer de la presente acción de amparo; y así se decide¹⁹¹”.

Para la Sala Constitucional, el criterio atributivo de competencia para conocer de los amparos constitucionales incoados contra los altos funcionarios de la República, aún cuando estos no estuvieran taxativamente mencionados en el artículo 8 de la LOASDG, con arreglo al principio de

¹⁹¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 366 del 09 de mayo de 2014.

seguridad jurídica y al carácter vinculante de la Constitución, debe obedecer a una interpretación enunciativa de las autoridades a que hace mención el numeral 18° del artículo 25 de la LOTSJ y la consecuente necesidad de adaptar la ley preconstitucional (LOASDGC) a la nueva estructura organizativa del Estado. En este sentido, no es óbice que la LOASDGC no mencione al Presidente de la Asamblea Nacional dentro de los sujetos pasivos de una pretensión de amparo constitucional que sea interpuesta, para que la Sala asuma la competencia de conocer del asunto.

Conforme a este criterio, el fuero especial previsto en el artículo 8 de la LOASDGC abarcaría aparte de la Asamblea Nacional (tal como se verificó en la sentencia comentada); también a la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, el Consejo de Estado, el Consejo Moral Republicano, el Defensor del Pueblo, el Banco Central de Venezuela y el Consejo de Defensa de la Nación.

También es necesario mencionar que si bien conforme al numeral 20° del artículo 25 de la LOTSJ, la Sala Constitucional es competente para conocer las demandas de amparo constitucional autónomo contra las decisiones que dicten, en última instancia, los juzgados superiores de la República; existe una salvedad, que serán aquellos casos en los cuales se interponga un amparo autónomo contra decisiones de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

Tratándose de una demanda de amparo contra una sentencia, la parte final del artículo 4 de la LOASDGC establece que el tribunal competente es el tribunal de alzada que se identifique como supuesto agravante, de la siguiente forma: “En estos casos, la acción de amparo debe interponerse por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento, quien decidirá en forma breve, sumaria y efectiva”. La Sala Constitucional también estableció tal parámetro en su sentencia N° 1/2000:

“En el mismo sentido, el artículo 4 eiusdem que consagra el amparo contra decisiones judiciales, también es claro al señalar que dicha acción debe interponerse ‘... por ante un tribunal superior al que emitió el pronunciamiento’. Por lo tanto, la competencia de los amparos contra sentencias será del órgano jurisdiccional superior al que emitió la sentencia presuntamente lesiva de derechos constitucionales, de acuerdo con la materia respectiva¹⁹²”.

La LOTSJ ha hecho la salvedad en cuanto a que no es competencia de la Sala Constitucional el conocimiento de una demanda interpuesta contra una decisión emanada de los Juzgados Superiores Estadales de lo Contencioso Administrativo, ya que la alzada corresponde a los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de conformidad con lo establecido por el artículo 24, numeral 7° de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa¹⁹³ (LOJCA)¹⁹⁴.

Sobre la competencia contenida en el numeral 21° del artículo 25 de la LOTSJ, referida a conocer las demandas y las pretensiones de amparo para la protección de intereses difusos o colectivos cuando la controversia tenga trascendencia nacional, es menester indicar que en las disposiciones transitorias de la referida ley, específicamente en los artículos 146 al 166 se encuentra regulado el procedimiento a seguir para la sustanciación de las demandas de protección de derechos colectivos y difusos, que deberá utilizarse hasta tanto se produzca la promulgación de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional.

Este tipo de recurso se constituye en el medio procesal de defensa de los derechos e intereses colectivos, dentro de los cuales están comprendidos los llamados intereses difusos propios de las comunidades indeterminadas;

¹⁹² Sentencia de la Sala Constitucional N° 1, del 20 de enero de 2000.

¹⁹³ Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.447 de fecha 16 de junio de 2010.

¹⁹⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1339, del 16 de octubre de 2013.

bienes indivisibles, o supraindividuales, que se caracterizan por el hecho de que se proyectan de manera unitaria a toda una colectividad, sin que una persona pueda ser excluida de su goce por otras personas¹⁹⁵.

Si bien en el artículo 147 se establecen los requisitos de la demanda y en el artículo 150 las causales de inadmisión de la misma, siguen siendo aplicables los criterios que en su jurisprudencia la Sala Constitucional ha trazado como marco regulatorio de este tipo de pretensiones, se insiste, hasta que la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional los recoja en dicho texto normativo.

Un ejemplo de estos criterios jurisprudenciales con plena vigencia y aplicación por parte de la Sala, es el referido a la legitimidad que debe ostentar quien intente una pretensión por intereses colectivos o difusos, que según sentencia N° 1053/2000, estableció en los siguientes términos:

- “1. Que el que acciona lo haga en base no sólo a su derecho o interés individual, sino en función del derecho o interés común o de incidencia colectiva.
2. Que la razón de la demanda (o del amparo interpuesto) sea la lesión general a la calidad de vida de todos los habitantes del país o de sectores de él, ya que la situación jurídica de todos los componentes de la sociedad o de sus grupos o sectores, ha quedado lesionada al desmejorarse su calidad común de vida.
3. Que los bienes lesionados no sean susceptibles de apropiación exclusiva por un sujeto (como lo sería el accionante).
4. Que se trate de un derecho o interés indivisible que comprenda a toda la población del país o a un sector o grupo de ella.
5. Que exista un vínculo, así no sea jurídico, entre quien demanda en interés general de la sociedad o de un sector de ella (interés social común), nacido del daño o peligro en que se encuentra la colectividad (como tal). Daño o

¹⁹⁵ HENAO H., J.; *Derecho Procesal Constitucional*, Tercera Edición, Bogotá, Temis, 2010, p. 76.

amenaza que conoce el Juez por máximas de experiencia, así como su posibilidad de acaecimiento.

6. Que exista una necesidad de satisfacer intereses sociales o colectivos, antepuestos a los individuales.

7. Que el obligado, deba una prestación indeterminada, cuya exigencia es general¹⁹⁶.

De igual manera es necesario precisar que el artículo 146 de la LOTSJ, establece la competencia de la Sala Constitucional para conocer de las demandas de protección de derechos e intereses colectivos y difusos, cuando los hechos que se describan posean trascendencia nacional; en caso contrario, corresponderá a los tribunales de primera instancia en lo civil de la localidad donde aquellos se hayan generado. El análisis para determinar la competencia de la Sala necesariamente deberá pasar por un examen de los hechos que permita determinar su trascendencia nacional, tal como ocurrió en la sentencia 337/2014 donde la Sala se declaró competente con base a este razonamiento:

“En atención a ello, se aprecia que si bien la presente acción está relacionada con la suspensión de un espectáculo taurino en el municipio Maracaibo del Estado Zulia, se aprecia que el objeto de la presente acción deviene de la protección de los animales, y siendo que los eventos taurinos no se restringen solo al territorio del municipio Maracaibo sino que tienen una incidencia extraterritorial, se considera que en el presente caso, se verifica la trascendencia nacional que reviste el presente caso, no solo en cuanto al ámbito de protección sino a la periodicidad cíclica de los eventos taurinos en el territorio nacional, en razón de ello, esta Sala resulta competente para conocer de la acción de autos. Así se declara¹⁹⁷.”

¹⁹⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1053, del 31 de agosto de 2000. Este fallo ha sido ratificado en varias oportunidades, siendo la última de ellas en la sentencia N° 583, del 14 de mayo de 2012, por la misma Sala.

¹⁹⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 337, del 02 de mayo de 2014.

Por último, con relación a la competencia de la Sala Constitucional para conocer de las demandas de amparo contra los actos, actuaciones y omisiones del Consejo Nacional Electoral, de la Junta Electoral Nacional, de la Comisión de Registro Civil y Electoral, de la Comisión de Participación Política y Financiamiento, así como los demás órganos subalternos y subordinados del Poder Electoral, la misma debe regirse conforme a lo dispuesto en el artículo 8 de la LOASDGC, según la cual, Sala es competente para conocer de las solicitudes de amparo que se interpongan en contra de los entes o jerarcas respecto de los cuales la Constitución hubiese señalado expresamente sus potestades y que pertenezcan al nivel nacional de ejercicio del Poder Público, como es el caso del Consejo Nacional Electoral¹⁹⁸, siendo que el propio numeral 22° del artículo 25 de la LOTSJ precisa el ámbito subjetivo de dicha potestad, al señalar respecto de cuáles de las instancias que conforman dicho organismo podría conocer en amparo la Sala Constitucional.

2.3.2. Competencia en apelación.

De igual manera, en atención a lo dispuesto en el numeral 19° del artículo 25, es competente la Sala Constitucional *para “Conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan en los procesos de amparo constitucional autónomo que sean dictadas por los juzgados superiores de la República, salvo contra las de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo”*.

¹⁹⁸ Esto, aun cuando el artículo 8 de la LOASDGC no lo mencione expresamente. Ocurre exactamente lo analizado previamente respecto de la ausencia de mención del Presidente de la Asamblea Nacional, según la sentencia N° 366/2014 de la Sala Constitucional.

Esta competencia tiene su fundamento no solo en esta disposición, sino además en la sentencia N° 1/2000 de la Sala y en el artículo 35 de la LOASDGC. En tal sentido, corresponde a la Sala conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan en los procesos de amparo constitucional que dicten los Juzgados Superiores del país, salvo las que emanen de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo¹⁹⁹.

2.4. La competencia para la solución de conflictos entre las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

En atención a lo dispuesto en el artículo 25 numeral 13° de la LOTSJ, la Sala Constitucional es competente para *“Resolver los conflictos de cualquier naturaleza que puedan suscitarse entre las Salas que integran el Tribunal Supremo de Justicia o entre los funcionarios o funcionarias del propio Tribunal, con motivo de sus funciones”*.

Brewer-Carías comenta al respecto, que *“no se entiende cómo puede ser la propia Sala Constitucional la que sea la llamada a resolver los conflictos cuando se susciten entre ella misma y otras Salas²⁰⁰”*. Sobre esta posición, se puede mencionar una sentencia de la Sala Constitucional en la cual aclara a la Sala Político Administrativa que aun cuando exista divergencia de criterios entre las Salas, la declinatoria de competencia de una Sala a otra no genera el llamado conflicto entre Salas, esto se produjo con ocasión a un recurso de nulidad contra un acto de una Inspectoría del Trabajo, respecto del cual la Sala Político Administrativa es del criterio que compete su conocimiento a los tribunales laborales, siendo que para la época el criterio vinculante de la Sala

¹⁹⁹ Como ya se ha hecho referencia en líneas previas, la alzada de estos tribunales corresponde a los Juzgados Nacionales de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, de conformidad con lo establecido por el artículo 24, numeral 7° de la LOJCA.

²⁰⁰ BREWER-CARÍAS, A. R. y Hernández M., V.; Op. Cit., pág. 65.

Constitucional, aplicado y reconocido expresamente por la Sala de Casación Social, el que ese tipo de actos debía ser sometido al control del contencioso administrativo.

Así en sentencia N° 3093/2005, se estableció que el asunto planteado:

“...no se trata de un conflicto entre Salas, sino un conflicto negativo de competencia entre el Juzgado Segundo del Trabajo y de Estabilidad Laboral de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, y el Juzgado Superior en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Circunscripción Judicial de la Región Centro Occidental, por lo tanto no le es aplicable a este caso, la normativa señalada en el auto del 22 de junio de 2005, es decir, el numeral 3 del artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia...²⁰¹”.

En cambio, surgió un caso en el que se suscitó conflicto entre la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia y la Sala Constitucional, al negarse la primera expresamente a remitir el expediente de un asunto para el cual la Sala Constitucional se había avocado, conforme al artículo 42.29 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ya derogada, pero que hoy recoge el artículo 25 numeral 16° de la LOTSJ. En este caso, la Sala Constitucional había declarado en la sentencia N° 566/2004, procedente el avocamiento solicitado:

“...1.- Se AVOCA de inmediato al conocimiento de las siguientes causas contenidas en los expedientes Nros. 2004-0013, 2004-0014, 2004.0017 y 2004-0021, los cuales deben ser remitidos de inmediato por la Sala Electoral, junto con todos los expedientes contentivos de las acciones de nulidad, amparo o cualquier otro recurso incoado contra los actos del Poder Electoral, relativos a los procesos de referendos revocatorios de mandatos de cargos de elección popular.

2.- Se declara NULA cualquier decisión que en dichos expedientes se haya tomado por la Sala Electoral

²⁰¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 3093, del 18 de octubre de 2005.

Accidental o Principal, a partir de la fecha de recepción de la orden de remisión de los expedientes, comunicada según oficio N° 04-0570 de esta Sala. Además, de lo ya anulado según sentencia de esta Sala N° 442 del 23 de marzo de 2004

3.- Se ORDENA al Juzgado de Sustanciación de esta Sala conocer de las causas antes indicadas.

4.- Debido a la naturaleza vinculante de este fallo, y no obstante que tal carácter lo adquiere la anterior doctrina desde la fecha de publicación de esta sentencia por la Sala, publíquese además en la Gaceta Oficial²⁰².

La particularidad de esta sentencia es que la misma contiene los parámetros para declarar procedente o no una solicitud de avocamiento, porque en su motiva la Sala señala, lo siguiente:

“...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”.

Para ese momento el Tribunal Supremo de Justicia aún se regía por la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, siendo que al entrar en vigencia la LOTSJ de 2004, se recogieron en su texto muchas de las

²⁰² Sentencia de la Sala Constitucional N° 566, del 12 de abril de 2004.

precisiones que en la referida sentencia se efectuaron sobre el avocamiento como figura procesal.

Lo relevante de este caso para el tema del conflicto entre Salas, es que con motivo de una aclaratoria y debido a una negativa en el envío de los expedientes, cuyas causas fueron objeto de avocamiento, la Sala Constitucional en sentencia N° 628/2004, dispuso que:

“...al haberse declarado procedente el avocamiento solicitado por el ciudadano ISMAEL GARCÍA, no existe la incertidumbre planteada, ya que lo ordenado por esta Sala Constitucional en la sentencia objeto de la presente aclaratoria no puede ser alterado, mucho menos considerando un supuesto conflicto de competencia ante la Sala Plena de este Alto Tribunal en una sentencia nula de nulidad absoluta como lo es la N° 37 de la Sala Electoral Accidental del 12 de abril de 2004 (véase punto N° 7 del dispositivo), pues reiterando lo antes dicho, la doctrina contenida en la sentencia N° 566 aprobada por esta Sala el 31 de marzo de 2004 y publicada el 12 de abril de 2004 tiene carácter vinculante y por tanto debe ser acatada por las demás Salas de este Tribunal y por los demás tribunales de la República. Así se decide²⁰³”.

Respecto a la interpretación y alcance del artículo 25 numeral 13° de la LOTSJ, la Sala Constitucional estableció en sentencia número 1469/2004, que con la entrada en vigencia de la LOTSJ en 2004, no resultaba viable que la Sala Plena pudiera resolver conflictos de competencia entre Salas, ni siquiera en los casos en que se hayan generado antes del año 2004, dado que el conocimiento de estos también debía ser asumido por la Sala Constitucional. En la decisión aludida indicó:

“Debe agregarse a lo afirmado, que la conclusión a la que llega la sentencia dictada el 9 de octubre de 2003 por la Sala (Accidental) Político Administrativa, esto es el

²⁰³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 628, del 23 de abril de 2004.

planteamiento de un conflicto de competencia, ha resultado sobrevenidamente inviable, toda vez que, al haber entrado en vigencia, el 20 de mayo de 2004, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, cuyo artículo 5.3 establece la competencia de esta Sala para '[r]esolver los conflictos de cualquier naturaleza que puedan suscitarse entre las Salas que lo integran o entre los funcionarios del propio Tribunal con motivos de sus funciones', no resulta viable que la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia resuelva conflictos entre Salas, dado que esa competencia ha sido asignada a esta Sala Constitucional en los términos expuestos.

Ergo, esta Sala concluye que el fallo de esta Sala cuestionado por la Sala (Accidental) Político Administrativa no comprende una violación a sus competencias ni desconocimiento del principio del juez natural, y la cuestión relacionada con el planteamiento de un conflicto de competencia, resulta sobrevenidamente inviable, en virtud de la operatividad de la nueva Ley que rige las funciones de este Tribunal que atribuye tal competencia a esta misma Sala, por lo que tales considerandos han quedado desestimadas por las razones expuestas en la presente decisión. Así se declara²⁰⁴.

2.5. La competencia en materia de avocamiento.

Se encuentra establecida en el artículo 25, numeral 16° de la LOTSJ y en ella se dispone la competencia de la Sala Constitucional para: *“Avocar las causas en las que se presuma violación al orden público constitucional, tanto de las otras Salas como de los demás tribunales de la República, siempre que no haya recaído sentencia definitivamente firme”*.

“El avocamiento es una institución jurídica de carácter extraordinario que permite a las Salas del Tribunal Supremo de Justicia sustraer la causa del conocimiento del juez con competencia territorial, cuando el caso lo amerite, y con el propósito de preservar la correcta administración de una

²⁰⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1469, del 6 de agosto de 2004, la cual ha sido ratificada en la sentencia N° 50, del 01 de octubre de 2014 dictada por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia.

justicia libre de obstáculos que puedan interferir en el desarrollo de los procesos²⁰⁵.

Con relación al avocamiento, la Sala Constitucional ha sostenido en su jurisprudencia que:

1) Es un mecanismo para traer al Tribunal Supremo de Justicia en sus diferentes Salas (según la naturaleza de lo que se discute) cualquier asunto que por su gravedad y por las consecuencias que pudiera producir un fallo desatinado, amerite un tratamiento de excepción con el fin de prevenir antes de que se produzca una situación de caos, desquiciamiento, anarquía o cualesquiera otros inconvenientes a los altos intereses de la Nación y que pudiera perturbar el normal desenvolvimiento de las actividades políticas, económicas y sociales consagradas en nuestra carta fundamental²⁰⁶.

2) Es una figura de superlativo carácter extraordinario, toda vez que afecta las garantías del juez natural y, por ello, debe ser ejercida con suma prudencia y sólo en aquellos casos en los que pueda verse comprometido el orden público constitucional²⁰⁷.

3) Constituye una figura de interpretación y utilidad restrictiva, toda vez que su tramitación representa una ruptura del principio del juez natural, cuyo ejercicio la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Justicia ha justificado ante casos de manifiesta injusticia, denegación de justicia, amenaza en grado superlativo al interés público y social o necesidad de restablecer el orden en algún proceso judicial que así lo amerite en razón de su trascendencia e importancia. En efecto, esta figura procesal exige tal tratamiento en virtud de su naturaleza excepcional, que permite excluir del conocimiento de una causa

²⁰⁵ LOZANO M., A. J.; *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Op. Cit., p. 147.

²⁰⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 2147, del 4 de septiembre de 2004.

²⁰⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 845, del 11 de mayo de 2005, ratificada mediante sentencia N° 1350, del 04 de julio de 2006 de la misma Sala.

al juez que esté llamado ordinariamente a hacerlo y con ello limita los recursos que la ley le otorga a las partes para impugnar las decisiones que de este último emanen²⁰⁸.

4) La competencia de la Sala Constitucional viene determinada en función de la situación de especial relevancia que afecte de una manera grave al colectivo, en cuyo caso, la Sala podría uniformar un criterio jurisprudencial, en aras de salvaguardar la supremacía del Texto Fundamental y, así, el interés general²⁰⁹.

En el ejercicio de esta competencia y a título de ejemplo, se cita la sentencia N° 795/2013, donde oficiosamente la Sala Constitucional se avocó al conocimiento de un determinado número de procesos instaurados por ante la Sala Electoral, que tenían por objeto la impugnación del proceso comicial llevado a cabo el 14 de abril de 2013 donde fue elegido el actual Presidente de la República, ciudadano Nicolás Maduro Moros, en los términos siguientes:

“En este sentido, es criterio consolidado de esta Sala (cfr. sentencias números 373/2012 y 451/2012) que, especialmente en los asuntos litigiosos relacionados con los derechos de participación y postulación, se encuentra vinculado el orden público constitucional. En el caso de autos, con mayor razón, existen méritos suficientes para que esta Sala estime justificado el ejercicio de la señalada potestad, pues ha sido cuestionada la transparencia de un proceso comicial de la mayor envergadura, como el destinado a la elección del máximo representante del Poder Ejecutivo, así como la actuación de órganos del Poder Público en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales, de lo que se deduce la altísima trascendencia para la preservación de la paz pública que reviste cualquier juzgamiento que pueda emitirse en esta causa. De allí que, en atención a lo dicho, deba esta Sala Constitucional, de oficio, en tutela de los derechos políticos de los ciudadanos y ciudadanas, del interés público, la paz institucional y el orden público constitucional, así como por

²⁰⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 341, del 01 de marzo de 2007.

²⁰⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 795, del 20 de junio de 2013.

la trascendencia nacional e internacional de los resultados del proceso instaurado, en consonancia con lo dispuesto en los artículos 25.16, 31.1, 106 y 107 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, avocar el conocimiento de las causas distinguidas con los alfanuméricos AA70-E-2013-000025, AA70-E-2013-000026, AA70-E-2013-000027, AA70-E-2013-000028, AA70-E-2013-000029, AA70-E-2013-000031 y AA70-E-2013-000033, así como cualquier otra que curse ante la Sala Electoral de este Máximo Juzgado y cuyo objeto sea la impugnación de los actos, actuaciones u omisiones del Consejo Nacional Electoral como máximo órgano del Poder Electoral, así como sus organismos subordinados, relacionados con el proceso comicial celebrado el 14 de abril de 2013. En ese sentido, se ordena a dicha Sala que remita todas y cada de las actuaciones correspondientes a esta Sala Constitucional, en el lapso de cinco (5) días hábiles contados a partir de su notificación. Así se decide²¹⁰.

2.6. Otras competencias.

Se encuentran establecidas dentro de las competencias comunes a todas las Salas, en el artículo 31 de la LOTSJ y ellas se refieren a:

1. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal y avocarlo en los casos que dispone esa Ley.
2. Conocer los recursos de hecho que le sean presentados.
3. Conocer los juicios en que se ventilen varias pretensiones conexas, siempre que al Tribunal esté atribuido el conocimiento de alguna de ellas.
4. Decidir los conflictos de competencia entre tribunales, sean ordinarios o especiales, cuando no exista otro tribunal superior y común a ellos en el orden jerárquico.

²¹⁰ *Ibíd.*

5. Conocer las demandas de interpretación acerca del alcance e inteligencia de los textos legales, siempre que dicho conocimiento no signifique una sustitución del mecanismo, medio o recurso que disponga la ley para dirimir la situación de que se trate.

6. Conocer cualquier controversia o asunto litigioso que le atribuyan las leyes, o que le corresponda conforme a estas en su condición de más alto tribunal de la República.

CAPÍTULO III

LA “JURISDICCIÓN NORMATIVA” SEGÚN LA SALA CONSTITUCIONAL

3.1. Antecedentes.

Antes de referirse propiamente a la jurisdicción normativa como potestad creadora de la Sala Constitucional, es menester abordar el aspecto relativo al valor de la jurisprudencia como fuente de derecho.

Cabanellas define a la jurisprudencia como el “...conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico u obscuro en los textos positivos o en otras fuentes del Derecho”; también como “...la interpretación reiterada que el Tribunal Supremo de una nación establece en los asuntos de que conoce²¹¹”.

En este sentido puede afirmarse que la jurisprudencia se erige como un conjunto de principios que se derivan de las sentencias de los tribunales, cuando éstos son reiterados, no contradictorios y pacíficamente aceptados. Tradicionalmente en Venezuela, se conoce la jurisprudencia conforme a lo estatuye el Código de Procedimiento Civil (CPC)²¹², el cual dispone en su artículo 321 que: “Los jueces de instancia procurarán acoger la doctrina de casación establecida en casos análogos, para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia”.

Se observa de la citada norma, que se emplea la palabra: “procurarán”, es decir, los jueces ordinarios deben intentar acoger la doctrina de casación en los casos que conozcan, con el ánimo de defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia. No impone de manera

²¹¹ CABANELLAS, G.; *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Buenos Aires, Ed Heliasta, 1996, Tom V, p. 55.

²¹² Gaceta Oficial de la República de Venezuela Extraordinario N° 4.209, de fecha 10 de septiembre de 1990.

categoría la obligatoriedad del acogimiento de la doctrina de casación para la resolución de los casos, lo cual está basado en la autonomía de los jueces en lo que es materia de interpretación de la ley aplicada a los supuestos particulares que estén bajo su conocimiento.

Esta noción de la jurisprudencia la ubicó siempre dentro de las fuentes secundarias o no vinculantes del derecho. Pero, con la publicación y entrada en vigencia de la CRBV, al crearse la Sala Constitucional como máxima expresión de la jurisdicción constitucional en Venezuela tal concepción de la jurisprudencia cambió, puesto que la Sala fue concebida como el máximo y último intérprete de la Constitución y se le dotó de carácter vinculante a todas las decisiones que ella emitiera en cuanto efectuare interpretaciones de los principios y normas contenidas en la Constitución (artículo 335).

Ortiz-Ortiz ha señalado que hay que tomar en cuenta que la jurisprudencia puede tener dos perspectivas:

- “a. La jurisprudencia como “dictum”, la cual tiene carácter vinculante en el caso concreto (tanto para las partes en el sentido de que la sentencia es “ley” entre ellas como para los demás jueces en virtud del principio de la cosa juzgada);
- b. La jurisprudencia como “auctoritas”, la cual sí tendrá carácter vinculante en sentido general; tales son los casos de las sentencias con efectos erga omnes, las interpretaciones de la Sala Constitucional y las previsiones que adopte la Sala Constitucional en los casos de omisión legislativa²¹³”.

En este contexto, es a través del ejercicio de la función jurisdiccional, de la última instancia, que se crea la jurisprudencia, lo cual impone abordar esta noción. Para autores como Pesci la función jurisdiccional debe contener

²¹³ ORTIZ-ORTIZ, R.; *Teoría General del Proceso*, Caracas, Editorial Frónesis, 2004, p. 63.

dos elementos fundamentales que permitan diferenciarla de la función legislativa y de la administrativa, estos son:

- 1) La resolución de controversias jurídicas.
- 2) La declaración de la voluntad de la ley aplicable al caso concreto²¹⁴.

Entonces, para Pesci la función jurisdiccional será:

“...aquella regulada por el derecho público, exclusiva del Estado, con la cual se persigue la resolución de controversias jurídicas, mediante la declaración de la voluntad de la ley aplicable a una situación sustantiva en la que una de las partes afirma la ilicitud del comportamiento de la otra²¹⁵”.

Una posición más avanzada, que no se resume en la mera existencia de conflictos para entender –bajo esta óptica- a la función jurisdiccional, es el señalamiento de Ortiz-Ortiz, “*pues manifiesta que lo que define a la jurisdicción no es la ausencia o presencia de conflictos, sino la necesidad de tutela de un derecho o interés*”²¹⁶.

En atención a esto, define a la jurisdicción como:

“...una función-potestad reservada por el Estado (fundamento constitucional), en uso de su soberanía (elemento político) para ejercerla en forma de servicio público (elemento administrativo) por órganos predeterminados e independientes, para la realización concreta de los intereses peticionados de los ciudadanos

²¹⁴ PESCI, M.; *La Constitución y el Proceso*. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2006, p. 93.

²¹⁵ *Ibid*, p. 93.

²¹⁶ ORTIZ-ORTIZ, R.; *Teoría General del Proceso*. Op. Cit., p. 115.

con carácter de definitivo y con posibilidad de coacción en un proceso judicial (naturaleza procesal)²¹⁷.

Es propio afirmar, siguiendo la postura de Ortiz-Ortiz, que la jurisdicción no comporta irremediamente la existencia de un conflicto, pues ello sería muy simplista en cuanto a la función que a través de ella se realiza, existiendo casos en la práctica que no aparejan un conflicto pero que en puridad reflejan el ejercicio pleno de la actividad jurisdiccional, cuestión que se observó –por ejemplo- en el ejercicio de ciertas competencias por la Sala Constitucional. Además de esto, la jurisdicción no solo desarrolla una función declarativa del derecho preexistente, sino que también se ha dicho es creadora de nuevo derecho²¹⁸.

“...los Tribunales Constitucionales han dejado de ser exclusivamente “legisladores negativos”, para convertirse en creadores de normas jurídicas, por la vía de la interpretación. Es decir, que, aparte de la función de revisión de decisiones del Poder Legislativo, cumplen una función complementaria respecto de ese poder. Los Tribunales Constitucionales no se limitan a interpretar la ley, sino que pueden dar instrucciones al legislador sobre cómo debe llevar a cabo su función legislativa, si no quiere incurrir en inconstitucionalidad. Suponen pues la presencia de unos límites al ejercicio de los poderes públicos. Ahora bien, la función del Tribunal Constitucional se extiende, no sólo a limitar la acción del legislador, sino que, en algunos casos, puede sustituirle en la emisión de normas generales²¹⁹”.

En Venezuela, antes de entrar en vigencia la actual Constitución ya se iba perfilando en la cultura judicial del país una jurisdicción que no se limitaba

²¹⁷ ORTIZ-ORTIZ, R.; *Teoría General del Proceso*. Op. Cit., p. 116.

²¹⁸ MOLINA, R.; *La Función Judicial*. Ponencia Presentada en las I Jornadas Internacionales de Derecho Procesal en Homenaje al Dr. José Rodríguez Urraca. Puerto La Cruz, 1998, p. 94.

²¹⁹ CARRASQUERO L., F. A. y Zuleta de M., C.; *Los Derechos Humanos en el Siglo XXI y la misión de los Tribunales Constitucionales*.

simplemente a la interpretación y aplicación de normas a casos concretos. Una muestra de ello es la emblemática sentencia de la Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, del 20 de octubre de 1983, caso Andrés Velásquez, en la cual se estableció:

“Al admitir la posibilidad del ejercicio actual del recurso de amparo, no puede la corte dejar de advertir que los tribunales de la República deben hacer un uso prudente y racional de la norma contenida en el artículo 49 de la Constitución, tratando de suplir por medio de la analogía y demás instrumentos de interpretación de que los provee el sistema jurídico venezolano, la lamentable ausencia de una ley reglamentaria de la materia²²⁰”.

En la solicitud, se atacaba un acto administrativo que concedía derecho a espacios televisivos en los medios públicos sólo a los candidatos presidenciales cuyos partidos tuvieran representación por ante el otrora Consejo Supremo Electoral (CSE)²²¹; en este caso, el partido político Causa R que apoyaba la candidatura del recurrente no tenía dicha representación política en el CSE, por lo tanto, no fue beneficiario de aquella resolución, tal como lo preveía el artículo 154 de la Ley Electoral. Al ampararse ante la extinta Corte, ésta argumentó que el solicitante no denunció la inconstitucionalidad de la norma ya referida; sin embargo procedió a la admisión de su pretensión de amparo.

La extinta Corte comenzó a considerar desde este fallo la diferencia entre derecho y garantía. De esta manera y con base en el control de convencionalidad realizado por aquél órgano, se admitió la posibilidad de la acción de amparo en Venezuela, no obstante se exhortó a los tribunales de instancia que ejercieran la competencia en la materia con prudencia “tratando

²²⁰ ORTIZ Á., L. Y HENRÍQUEZ M., G. *Las Grandes Decisiones de la Jurisprudencia de Amparo Constitucional (1969 -2004)*. Editorial Sherwood, Caracas, 2004, p. 35.

²²¹ Hoy denominado Consejo Nacional Electoral (CNE), conforme al artículo 292 de la CRBV.

de suplir por medio de la analogía y demás instrumentos de interpretación de que los provee el sistema jurídico venezolano, la lamentable ausencia de una ley reglamentaria de la materia”, añadiendo que debían conocer de los “recursos de amparo de acuerdo con la afinidad que con su competencia natural tengan los derechos que se pretendan vulnerados²²²”. Después de esta sentencia no es posible sostener la categoría de las normas constitucionales meramente programáticas sino que éstas tienen fuerza normativa y son de aplicación inmediata²²³.

“A partir de esta sentencia, y de la praxis judicial que acompañó el ejercicio del amparo constitucional en los distintos tribunales de la República, se creó una sólida conciencia sobre la fuerza normativa de todos los preceptos constitucionales, y sobre su operatividad, particularmente de los que consagran derechos constitucionales, a lo cual ahora se suma el reconocimiento de la aplicabilidad directa e inmediata de los tratados internacionales sobre derechos humanos, que está en consonancia con la confirmación constitucional del principio de eficacia de todo derecho inherente a la persona, aun a falta de ley reglamentaria (artículos 22 y 23 de la Constitución)²²⁴”.

Vigente la CRBV, se produce en la recién creada Sala Constitucional la primera muestra del empleo de la jurisdicción como “creadora” y “modificadora” de normas, mediante la sentencia N° 7/2000, en la cual se estableció:

“Por mandato del artículo 27 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el procedimiento de la acción de amparo Constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidades. Son las características de oralidad y ausencia de formalidades que rigen estos

²²² Revista de Derecho Público, N° 11, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1983, p. 169.

²²³ CASAL H., J. M.; *Constitución y Justicia Constitucional*. Op. Cit., p. 216.

²²⁴ CASAL H., J. M.; *La protección de la Constitución frente a las omisiones legislativas*, en: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Edición 2003, Konrad-Adenauer-Stiftung, Montevideo, 2003, p. 63.

procedimientos las que permiten que la autoridad judicial restablezca inmediatamente, a la mayor brevedad, la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella.

La aplicación inmediata del artículo 27 de la vigente Constitución, conmina a la Sala a adaptar el procedimiento de amparo establecido en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales a las prescripciones del artículo 27 ejusdem²²⁵.

Con este fallo se produjo una modificación sustancial del procedimiento aplicable para el conocimiento de las pretensiones de amparo, dejando de lado las normas de la LOASDGC y ajustando esta ley preconstitucional al texto de la nueva Constitución que exige un proceso oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidades. La sentencia estableció, con arreglo a estos principios, el trámite del amparo con carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento para los órganos jurisdiccionales del país que tuvieran competencia en materia de amparo²²⁶.

Desde el seno de la propia Sala Constitucional, uno de sus magistrados disintió de la mayoría sentenciadora, salvando su voto en los términos siguientes:

“Por lo que respecta al procedimiento para tramitar el amparo que se establece en el fallo que antecede, observa quien disiente que en el mismo se han consagrado aspectos no previstos en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, lo cual, lejos de ser una adaptación al artículo 27 de la Constitución vigente se convierte en un procedimiento nuevo y distintos conservando algunos de las fases que establece la Ley,

²²⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 7, del 01 de febrero de 2000.

²²⁶ Desde el 01 de febrero de 2000 el procedimiento aplicable para el trámite de amparo ha sido esta sentencia N° 7/2000 por todos los jueces de la República. Luego de trece (13) años, finalmente el 22 de octubre de 2013 se procedió a la aprobación en primera discusión del proyecto de reforma de la LOASDGC y a poco menos de un (1) año después, el 22 de julio de 2014 se aprobó en segunda discusión y se sancionó su reforma. La reforma fue remitida al Presidente de la República y se encuentra en espera de su promulgación.

violando de esta forma el principio de reserva legal en materia de procedimientos²²⁷.

Advertía el disidente que la decisión de la mayoría sentenciadora comportaba un procedimiento nuevo no previsto en la LOASDG, que violentaba el principio de reserva legal en materia de procedimientos. Postura discrepada por Escudero, cuando indica que la reserva legal no puede considerarse como "...limitante a esta posibilidad de normación judicial, pues se ejerce precisamente en protección principalmente de normas constitucionales de especial importancia, como son las consagradorias de derechos constitucionales²²⁸".

Molina, por su parte, estima que no hay una interpretación analógica ni extensiva, sino la creación de un procedimiento distinto al establecido en la ley vigente²²⁹. En ese contexto plantea que el dilema está en determinar:

"a) Si la desidia, flojera, lentitud, negligencia y/o incompetencia de la Asamblea Nacional en la redacción, discusión y promulgación de leyes que se adecuen al nuevo orden constitucional, puede ser visto como un elemento para postergar el carácter normativo de la Constitución.

b) O, por el contrario, si ante la inactividad del órgano legislativo, la Constitución debe ser aplicada en forma directa e inmediata, sin necesidad de esperar que se dicten las normas legales que posibiliten su aplicación.

...Es esta última alternativa la que escogió la Sala Constitucional, con todos los riesgos que ello implica²³⁰".

²²⁷ Voto salvado del Magistrado Héctor Peña Torrelles en la sentencia N° 7/2000.

²²⁸ Escudero, M.; *El Control Judicial de Constitucionalidad Sobre las Ramas Legislativa y Ejecutiva del Poder Público*. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2005, p. 274.

²²⁹ MOLINA, R.; *Reflexiones Sobre una Nueva Visión Constitucional del Proceso, y su Tendencia Jurisprudencial. ¿Hacia un Gobierno Judicial?*. Op. Cit., p. 142.

²³⁰ *Ibídem*.

Díaz, es más severo al comentar que ha sido la CRBV una excusa para cometer excesos en materia jurisdiccional, señalando como ejemplo a la jurisdicción normativa concebida por la Sala Constitucional:

“...la Constitución venezolana de 1999 ya ha servido como pretendido fundamento –o excusa- para excesos en materia jurisdiccional. Constituye el ejemplo supremo de un exceso la noción de “jurisdicción normativa”, con respecto al cual, con el pretexto de aplicar de manera inmediata las normas constitucionales (en particular las relativas a derechos humanos, los derechos que desarrollan directamente al estado social, las garantías y los deberes) la Sala Constitucional ha hecho uso del artículo 335 constitucional para generalizar (i.e. imponer) sus interpretaciones sobre el alcance o contenido de las normas y principios constitucionales pretendiendo establecer las formas de ejercicio de dichas normas y principios aun cuando no existen leyes que los desarrollen²³¹”.

Casal ha considerado que la Sala Constitucional trata a la Jurisdicción Normativa como una potestad propia de la Sala, derivada del artículo 335 Constitucional, norma que:

“no sólo otorga carácter vinculante a las interpretaciones constitucionales sentadas en los procesos de los que puede conocer conforme a la Constitución y a la ley, dentro de los límites de las competencias conferidas por el ordenamiento, sino que la faculta para establecer interpretaciones vinculantes cuando sea necesario para asegurar la aplicación de la Constitución. En pocas palabras, el efecto vinculante de la jurisprudencia constitucional ha sido transformado en una atribución de la Sala Constitucional,

²³¹ DÍAZ C., H.; *La doctrina de la deferencia en el control judicial de la constitucionalidad de las leyes*. En: Congreso Internacional de Derecho Administrativo, en homenaje al Prof. Luis H. Fariás Mata (Coordinador: Rafael Badell Madrid), Universidad Católica Andrés Bello – Universidad de Margarita – Salvador de Madariaga Universidad Da Coruña, Primera Edición, Tomo I, Caracas, 2006, p. 239.

que le permite, entre otras cosas, crear acciones o procesos o reformarlos²³²”.

Precisamente, constituyen innovaciones relevantes de la CRBV, su establecimiento como norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico, donde todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a ella²³³; además, la creación de una jurisdicción constitucional que configuró un nuevo sistema de fuentes del derecho constitucional, cuya jurisprudencia de carácter normativa trascendente deriva del efecto vinculante que la Constitución atribuye a las sentencias interpretativas sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales²³⁴, lo que supone el fin del monopolio legislativo de la Asamblea Nacional.

La jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional puede producirse con ocasión de la interpretación abstracta de la Constitución²³⁵; está supeditada a que el precepto a interpretar esté contenido en la Constitución²³⁶; o integre el sistema constitucional o bloque de la constitucionalidad²³⁷; y ha establecido interpretaciones abstractas de normas constitucionales con ocasión de controversias concretas²³⁸; entre otros.

²³² CASAL H., JESÚS M.; *La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas: Tendencias Jurisprudenciales*. En: II Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – La Justicia Constitucional en el Estado Social de Derecho, en homenaje al Dr. Néstor Pedro Sagües (Coordinador: Gonzalo Pérez Salazar), Universidad Monteávila – Ediciones Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUDENA) – Especialización en Derecho Procesal Constitucional, Caracas, 2012, p. 179.

²³³ Artículo 7 de la CRBV.

²³⁴ Artículo 335 de la CRBV.

²³⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1077, del 22 de septiembre de 2000 y N° 1309, del 19 de julio de 2001.

²³⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1415, del 22 de noviembre de 2000.

²³⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1860, del 5 de octubre de 2001.

²³⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1013, del 12 de junio de 2001.

La doctrina en Venezuela es escasa si de dar una definición de Jurisdicción Normativa se refiere. A pocos años de su aparición en la jurisprudencia de la Sala Constitucional, el autor Ortiz-Ortiz afirmaba que:

“Se entiende por jurisdicción normativa a la potestad de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de establecer las normas generales de conducta, la competencia y el procedimiento, en los supuestos de omisión legislativa o para darle vigencia inmediata a las normas y principios constitucionales no desarrollados por la ley²³⁹”.

Por tanto, Ortiz y Casal, afirman que la Jurisdicción Normativa es una potestad de la Sala Constitucional. Ello deriva de ser la máxima y última intérprete de las normas y principios constitucionales, con un carácter vinculante y de obligatorio cumplimiento para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, así como de los demás tribunales del país, potestad que le es exclusiva y no debe entenderse extendida a otras Salas pues no lo expresa la Constitución, pues se correría el riesgo de generar “*una peligrosa situación de anarquía o en el mejor de los casos de confrontación con la doctrina vinculante de la Sala Constitucional*”²⁴⁰.

Se pone en evidencia que antes de la promulgación de la CRBV, en la extinta Corte Suprema de Justicia, ya se venía gestando un rol de la jurisprudencia que no se bastaba en la mera interpretación de la norma constitucional, sino que podía ir más allá para darle efectividad práctica a la misma. A esto debe añadirse que con la Constitución de 1999 y la creación de la Sala Constitucional, cuya jurisprudencia es vinculante para el resto de los tribunales del país e incluso las otras Salas del mismo Tribunal Supremo, fueron factores que confluieron para concebir este ejercicio normativo de la

²³⁹ ORTIZ-ORTIZ, R.; *Teoría General del Proceso*. Op. Cit., p. 65.

²⁴⁰ MOLINA, R.; *Reflexiones Sobre una Nueva Visión Constitucional del Proceso, y su Tendencia Jurisprudencial. ¿Hacia un Gobierno Judicial?*. Op. Cit., p. 191.

jurisdicción constitucional, teniendo como principal objeto –en sus inicios- las leyes preconstitucionales que no se ajustaban a los parámetros de la nueva Constitución.

3.2. Postura de la Sala Constitucional.

“Nuestro Juez Constitucional también, en la constatación de la constitucionalidad de una norma, ha llegado a nuestro entender a dictar sentencias propiamente normativas, es decir, en que se dictan verdaderas normas jurídicas. Por ejemplo, ...se han dictado sentencias que modifican expresamente el texto de la norma impugnada. En algunos supuestos ello se ha realizado a través de la desaplicación de una parte de la norma sustituyéndola por la previsión que el Juez determine²⁴¹”.

Hasta este punto, se ha abordado la potestad fijada por la propia Sala Constitucional de asumir una denominada Jurisdicción Normativa que le permite modificar y hasta crear normas a través de sus sentencias, en interpretación de normas y principios constitucionales, para darle efectiva vigencia a la Constitución.

Advierte Carrillo Artilles, que la Sala Constitucional de manera “...*casi pretoriana y actuando como juez de su propia competencia, ha ido entretejiendo todo un entramado ampliatorio de sus atribuciones y potestades, al punto inclusive que en ejercicio de sus facultades interpretativas ha creado mecanismos y vehículos procesales no previstos ni fundados hasta este momento en el texto normativo constitucional o texto legal alguno*²⁴²”.

²⁴¹ ESCUDERO, M.; Op. Cit., p. 110.

²⁴² CARRILLO A., C. L.; *La inédita construcción jurisprudencial de la llamada Jurisdicción Normativa por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia* Derecho

Al respecto, Escovar ha señalado que este tipo de fallos se consideran convenientes y necesarios, para casos especiales, específicos y transitorios como, por ejemplo, aquellos donde sea necesario evitar que una omisión legislativa pueda permitir el atropello a un derecho fundamental²⁴³.

La jurisdicción normativa tiene sustento constitucional, en la medida en que la Constitución establece en su artículo 257, que el proceso “...*constituye un instrumento fundamental para la realización de la justicia. Las leyes procesales establecerán la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y adoptarán un procedimiento breve, oral y público*”.

Ello es así porque no existiendo ley o disposición normativa que regule una situación jurídica, la Sala Constitucional está obligada a cumplir con el mandato constitucional, y no puede abstenerse de decidir o absolver la instancia, sino que debe aplicar los principios y postulados constitucionales y resolver el asunto planteado, interpretación ésta que requiere “...*un alto grado no solo de conocimiento jurídico sino también de responsabilidad, por el efecto concreto que tienen sus decisiones, especialmente las del juez de constitucionalidad en el campo de la vida política, social y económica de una Nación*”²⁴⁴.

Esta situación no es nueva, sólo que la Sala Constitucional como máxima garante del Texto Fundamental ha ejecutado el mandato constitucional, y ha dado respuestas a los vacíos y dudas surgidas debido a la ausencia de regulaciones específicas en materias cuyo dinamismo a veces

Constitucional e Institucionalidad Democrática. Tomo I. Asociación Venezolana de Derecho Constitucional. Valencia, 2004, p. 8.

²⁴³ ESCOVAR L., R.; *El Precedente Constitucional: Definición y límites*, en: Revista de Derecho Constitucional, Editorial Sherwood, 8 (Julio-Diciembre), Caracas, 2003, p. 231.

²⁴⁴ NARANJO M., V.; *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*, Bogotá, Editorial Temis, S. A., 2006, Décima Edición, p. 431.

no permiten una normativa al día, y que regule todas las situaciones de la vida sean económica, política, social, cultural, científica, entre otras, del país.

Conviene entonces analizar la postura asumida por la Sala Constitucional desde el fallo en donde concibió esta figura: “Jurisdicción Normativa”, así como de aquellas que contengan importantes fundamentos sobre el mantenimiento y consolidación de esta potestad.

3.2.1. Sentencia N° 1571/2001, caso: ASODEVIPRILARA.

Es el fallo donde la Sala Constitucional acuñó por primera vez la frase “Jurisdicción Normativa²⁴⁵”.

Esta sentencia proveyó la solicitud presentada el 12 de junio de 2001, por el Presidente de la Asociación Civil Deudores Hipotecarios de Vivienda Principal (ASODEVIPRILARA), así como otros ciudadanos, actuando a nombre propio, interpusieron pretensión de amparo constitucional invocando los “derechos difusos de los comerciantes, industriales, camioneros, dueños de carros libres o por puesto, y en fin de todos los demás ciudadanos en situación semejante a las de ellos, víctimas que son de los financiamientos que los Bancos y las Entidades de Ahorro y Préstamo C.A., ofrecen mediante su publicidad y aplican denominándolos ‘Crédito Mejicano’, ‘Crédito Indexado’ o ‘Flexicrédito’...”, en contra de la Superintendencia de Bancos y Otros Institutos de Crédito, así como del Consejo Directivo del Instituto para la Defensa y Educación del Consumidor y el Usuario (INDECU), “*por la abstención de los cumplimientos de sus actos y de los deberes que les imponen sus cargos, materializándose así la violación de derechos y garantías constitucionales que ha posibilitado que numerosísimos Bancos y Entidades*

²⁴⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1571, del 22 de agosto de 2001.

de Ahorros y Préstamo C.A. el otorgamiento de créditos hipotecarios y comerciales, con reserva de dominio, o quirografarios, denominados: Crédito Mexicano Indexado al Salario”.

La primera mención que debe hacerse respecto de la sentencia, es que la Sala analizó, antes de pronunciarse sobre su competencia y de la admisibilidad de la pretensión, si se encontraba o no en presencia de un caso de derechos o intereses difusos. Con fundamento en la sentencia N° 656/2000²⁴⁶, se declaró competente para conocer de la solicitud, hasta tanto no se haya dictado una ley procesal especial que regule ese tipo de acciones²⁴⁷.

Afirmó que se encontraba sustancialmente no frente a un amparo sino ante “una acción que ha sido ejercida con base en los derechos e intereses difusos”, toda vez, que podría ser afectada la “calidad de la vida” de un conglomerado de la sociedad con múltiples personas indeterminadas por la aplicación del llamado “crédito mejicano”, por lo cual el pronunciamiento termina admitiendo una singular “demanda por intereses difusos”, acción inédita y sin procedimiento específico por lo que también determinó cual sería el trámite adjetivo a seguir.

La Sala reconoció que desde sus primeros fallos, ha venido sosteniendo que las normas constitucionales, en particular los Derechos Humanos, los Derechos que desarrollan directamente el Estado Social, las Garantías y los Deberes, son de aplicación inmediata, sin que sea necesario esperar que el legislador los regule, por lo que, en ese sentido, no actúan como normas programáticas; y que, para lograr tal aplicación inmediata, se ha

²⁴⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 656, del 30 de junio de 2000.

²⁴⁷ Esta sería la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, que a la fecha no ha sido promulgada, no obstante, en la LOTSJ de 2010 se estableció de manera transitoria y hasta tanto se dictare la referida ley de la competencia constitucional; en el Capítulo III de las Disposiciones Transitorias, artículo 146, se estableció un procedimiento referido a las Demandas de Protección de Derechos e Intereses Colectivos y Difusos.

basado en la letra del artículo 335 constitucional, por ser el Tribunal Supremo de Justicia el máximo garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales y, además, por ser las interpretaciones de esa Sala, sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás Tribunales de la República.

También ha considerado la Sala que el artículo 335 Constitucional permite la Jurisdicción Normativa, sobre todo con relación a normas programáticas existentes dentro de la Carta Fundamental, que quedarían en suspenso indefinidamente hasta que el legislador tuviere a bien desarrollarlas, quedando en suspenso su efectividad en el tiempo. Resulta relevante mencionar sentencias dictadas en distintas materias, por mencionar algunas resaltantes, en materia civil respecto a los efectos jurídicos del concubinato (sentencia N° 1682/2005²⁴⁸); en materia laboral (sentencia N° 903/2004²⁴⁹); en materia de niños y adolescentes (sentencia N° 1953/2005²⁵⁰); en materia bioética (sentencia N° 1456/2006²⁵¹); entre otras.

Respecto a este reconocimiento de la Sala, expresa Casal que *“de manera general resulta plausible esta tendencia de la jurisprudencia constitucional a vitalizar la Constitución cuando el legislador no ha actuado, en lugar de adormecerla, como a veces ocurrió durante la vigencia de la Constitución de 1961²⁵²”*, no obstante, sugiere una reflexión de las sentencias dictadas en algunos casos desde la óptica de los límites de la jurisdicción constitucional.

Indicó la Sala Constitucional en su sentencia, que:

²⁴⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1682, del 15 de julio de 2005.

²⁴⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 903, del 14 de mayo de 2004.

²⁵⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1953, del 25 de julio de 2005.

²⁵¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1456, del 27 de julio de 2006.

²⁵² CASAL H., J. M.; *Constitución y Justicia Constitucional*. Op. Cit., p. 223.

“En base a dicha norma (artículo 335), en los casos concretos donde surge alguna infracción constitucional, la Sala ha ejercido la jurisdicción en forma normativa, dándole vigencia inmediata a la norma constitucional, y señalando sus alcances o formas de ejercicio, así no existan leyes que la desarrollen directamente.

Se trata de interpretaciones vinculantes que obran como una normativa restringida, hasta que la Asamblea Nacional legisle sobre la materia.

Por esta vía no sólo se han colmado normas constitucionales que carecían de cualquier desarrollo legal, como ocurrió en los fallos que tratan sobre los derechos e intereses difusos o colectivos (Casos: Defensoría del Pueblo del 30-06-00; William Ojeda del 31-08-00; Veedores de la UCAB del 23-08-00); o el que se refirió a la legitimación en juicio de la sociedad civil (Caso: Gobernadores del 21-11-00); o el que resolvió lo relativo al habeas data (Caso: Insaca del 14-03-01), sino que en casos donde había que aplicar leyes que chocaban con la Constitución, se dejaron sin efecto artículos de dichas leyes, y jurisprudencialmente se sustituyeron las normas inconstitucionales, por interpretaciones de cómo se debía actuar, a fin que la institución prevista en la Constitución pudiera aplicarse. Esto último sucedió, por ejemplo, con el procedimiento de amparo (Caso: José Amando Mejía del 1º-02-00)”.

Con relación a esto ha dicho Brewer-Carías que la Sala Constitucional no puede legislar, ni puede, con ocasión de interpretar la Constitución, reformar las leyes; en otras palabras, puede interpretar la Constitución y las leyes, pero no puede reformarlas ni derogarlas, advirtiendo que en la práctica ello ha venido ocurriendo²⁵³. En el mismo sentido se ha pronunciado Casal, afirmando que “bajo el paraguas de tal jurisdicción normativa la Sala Constitucional cobijó los casos antes referidos y otros similares

²⁵³ BREWER C., A. R.; *Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*. Op. Cit., p. 550.

correspondientes a la primera etapa de su jurisprudencia, así como la acción específica por intereses difusos que creó en dicho fallo²⁵⁴.

La misma Sala reconoció en el fallo las críticas que esta modalidad de ejercer la jurisdicción plantea, así como las defensas a tales cuestionamientos, al señalar:

“A esta especie de ejercicio de la jurisdicción se le critica que es fuente de incertidumbre, que no se encuentra prevenida en la ley, y que afecta la seguridad jurídica por falta de predictibilidad. Sobre la crítica, la Sala considera que el artículo 335 Constitucional permite la jurisdicción normativa, sobre todo con relación a normas programáticas existentes dentro de la Carta Fundamental, que quedarían en suspenso indefinidamente hasta que el legislador tuviere a bien desarrollarlas, quedando en suspenso su efectividad en el tiempo. Por ello, tal inmovilismo constitucional ha sido rechazado por esta Sala, por aplicación inmediata de los principios constitucionales (ver sentencia José Amando Mejía).

Resulta una crítica tendenciosa, la supuesta incertidumbre que causa la Sala con este tipo de interpretación, ya que la interpretación constitucional sólo funciona cuando no existe ley que desarrolle la norma constitucional, o ella sea contraria a la Constitución, y siempre la interpretación queda proyectada hacia el futuro, permitiendo que los ciudadanos (a futuro) se adapten a ella, motivo por el cual las sentencias se difunden y se publican en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela”.

Molina, ante esta circunstancia ha dicho: “...podría parecer que estamos ante una manifestación de voluntarismo jurídico, que traspasa la frontera de la interpretación jurisdiccional para invadir el ámbito de la función legislativa²⁵⁵”. Señala incluso que esa potestad legislativa auto atribuida de la

²⁵⁴ CASAL H., JESÚS M.; *La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas: Tendencias Jurisprudenciales*. Op. Cit., p. 178.

²⁵⁵ MOLINA G., R.; *Reflexiones sobre una visión constitucional del proceso, y su tendencia jurisprudencial ¿Hacia un gobierno judicial?*, Caracas, Ediciones Paredes, 2002, p. 134.

Sala Constitucional le ha permitido reformar hasta leyes orgánicas, citando el caso de la LOASDGC denotando el enorme poder de la Sala, lo cual en su criterio sólo podría ser moderado por el ejercicio eficiente del órgano del Poder Legislativo.

Estima Arias, que el debate realizado para la emisión de una sentencia no constituye el procedimiento legítimo que pueda brindar resultados generales (leyes), pues para eso está el Parlamento, más a fondo explica:

“No tanto porque tenga la bendición del voto mayoritario (paradójicamente, ¡los tribunales constitucionales también deciden por mayoría de sus miembros no representativos!), sino porque el procedimiento es uno que permite la mayor transparencia y control por parte de los ciudadanos. Un tribunal constitucional tendría sentido, sobre todo, para fiscalizar que ese procedimiento plural y representativo sea respetado. No corresponde al tribunal constitucional –y a sus miembros en particular- imponer a la sociedad una doctrina política, económica o social; y menos aún les toca imponer a la sociedad sus concepciones sobre la justicia, la moral, etc.”²⁵⁶.

Buena parte de la doctrina ha efectuado severas críticas a esta llamada Jurisdicción Normativa empleada por la Sala Constitucional; incluso, se ha llegado a expresar que la Sala ha usurpado funciones del poder legislativo, violando los principios de seguridad jurídica y legalidad, sin embargo, una justificación de esta potestad sería aquella que replanteara las relaciones de la Sala Constitucional con el Parlamento, lo que algunos pudieran ver como errado

²⁵⁶ ARIAS C., T.; *Una diversión antiliberal: Notas críticas a la sentencia N° 1049 de 23.07.09 en Del Estado Social de Derecho al Estado Total (Crítica filosófico-jurídica a la sentencia de la Sala Constitucional No. 1.049, de 23 de julio de 2009)*, Caracas, Fundación Estudios de Derecho Administrativo, 2010, p. 107.

Ciertamente ha señalado la Sala que en los fallos donde utiliza esta potestad normativa; que no puede esperarse el desarrollo legislativo para darle efectividad y vigencia a una norma constitucional. Véase por ejemplo, cómo se adaptó el procedimiento de amparo constitucional a los principios de oralidad y celeridad que pauta el artículo 27 de la Constitución. Pretender sostener la vigencia de un procedimiento establecido en la LOASDGC para tramitar los amparos, cuando el dispositivo constitucional lo enmarca dentro de la oralidad y celeridad, perjudica la vigencia y efectividad de la CRBV, que no podría justificar su sostenimiento en el solo hecho de que posiblemente la Sala, al hacerlo, usurpa atribuciones del órgano legislativo.

En realidad, el artículo 335 Constitucional establece un deber de garantía sobre la Carta Magna, que reposa en manos del Tribunal Supremo de Justicia como máximo y último intérprete de la Constitución, atribuyendo a la Sala Constitucional la potestad de realizar interpretaciones sobre el contenido y el alcance de las normas contenidas en ella, con carácter vinculante. Entonces ¿por qué decir que la Sala usurpa atribuciones del legislador? Lo que hace la Sala es darle preeminencia, efectividad, vigencia inmediata a la norma contenida en la CRBV, sin esperar a que algún día lo haga quien naturalmente está llamado a hacerlo: la Asamblea Nacional.

En el fallo la Sala consideró además, que a esta especie de ejercicio de la jurisdicción se le criticaba que era fuente de incertidumbre, que no se encontraba prevenida en la ley, y que afectaba la seguridad jurídica por falta de predictibilidad, saliéndole al paso a dicha crítica con la consideración de que el artículo 335 Constitucional permite la Jurisdicción Normativa, sobre todo con relación a normas programáticas existentes dentro de la Carta Fundamental, que quedarían en suspenso indefinidamente hasta que el legislador tuviere a bien desarrollarlas, quedando en suspenso su efectividad en el tiempo.

Esta postura de la Sala, no obstante las visiones de Brewer-Carías y Casal antes referidas, es acogida por otro sector de la doctrina; Carrillo que señala que “la Constitución es una norma de aplicación directa que no requiere para su vigencia de desarrollo legal²⁵⁷”, apuntando para tal afirmación la doctrina que califica como más avanzada del derecho constitucional comparado; esto es, que la Constitución es “una norma jurídica efectiva, por tanto aplicable por sí misma²⁵⁸” con “un valor normativo inmediato y directo²⁵⁹”.

A título de antecedentes judiciales en Venezuela respecto de la aplicación referida a la Jurisdicción Normativa, reseñó la Sala que:

“La “jurisdicción normativa” estaba prevista en la Ley de Registro Público de 1940, para que la ejerciera la Corte Federal (artículo 11 de dicha Ley de Registro Público), y en los últimos años de la extinta Corte Suprema de Justicia, fue ampliamente ejercida -sin base legal alguna- tanto por la Sala de Casación Civil, como por la Sala Político-Administrativa.

La Sala de Casación Civil, perversamente cambiaba a cada momento los requisitos de la llamada técnica del recurso de casación, los cuales no aparecían en ninguna ley; y así, formalizaciones basadas en la “técnica” aceptada por la Sala en un fallo eran declaradas inadmisibles, ya que sin previo aviso se cambiaban los requisitos de la “técnica” con motivo del nuevo fallo donde se desechaba la anterior formalidad. La Sala Político-Administrativa, a su vez, fue creando una teoría del proceso de amparo que no estaba en ninguna ley, aceptando el “amparo sobrevenido”, y cambiando contra legem las competencias señaladas en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, lo que hubo de ser regularizado

²⁵⁷ CARRILLO A., C. L.; *La inédita construcción jurisprudencial de la llamada Jurisdicción Normativa por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia* Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática. Op. Cit., p. 18.

²⁵⁸ GARCÍA de E., E.; *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Editorial Civitas. Madrid, España. 1985, p. 61, citado por Carrillo A., C. L.; *La inédita construcción jurisprudencial de la llamada Jurisdicción Normativa por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia* Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática. Op. Cit., p. 18.

²⁵⁹ *Ibídem*.

por esta Sala para aplicar la ley (caso: Yoslena Chanchamire).

Se refiere la Sala aquí, a casos instruidos por la extinta Corte Suprema de Justicia, como el de la sentencia del 20 de octubre de 1983, caso Andrés Velásquez, pronunciada por la Sala Político Administrativa²⁶⁰, en la cual se concibió la figura del amparo y se permitió a los jueces de la República su posibilidad de admisión, sin que estuviera expresamente establecido en la ley; o la sentencia del 04 de octubre de 1989 pronunciada por la Sala de Casación Civil²⁶¹, que desaplicó el artículo 197 del CPC y estableció una nueva redacción en cuanto a la forma cómo debían computarse los lapsos en los procesos civiles.

Precisó en el fallo que:

- i) con base en el artículo 335 constitucional, ha ido creando interpretaciones vinculantes que llenen los vacíos provenientes de la falta de desarrollo legislativo de las normas constitucionales, o de la existencia de una situación de desarrollo atrofiado de las mismas, producto de la ley;
- ii) cuando la jurisdicción es ejercida por el juez constitucional con el fin de mantener la supremacía, eficacia e integridad de la Constitución, las normas clásicas que rigen el proceso civil sufren una distensión así como los postulados del principio dispositivo, ya que los principios y normas constitucionales no pueden quedar limitados procesalmente por planteamientos formales, o por instituciones que impiden o minimicen la aplicación de la Constitución;
- iii) que las acciones fundadas en derechos e intereses difusos o colectivos, al igual que otros aún no desarrollados por la ley, como lo son, por ejemplo, instituciones como la revisión o la interpretación constitucional, la Sala, conforme

²⁶⁰ ORTIZ Á., L. Y HENRÍQUEZ M., G. Op. Cit., p. 35.

²⁶¹ BREWER C., A. R.; *La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes*, en: Revista de Derecho Público, N° 40, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, octubre-diciembre 1989, p. 157.

al mandato Constitucional, contenido en el artículo 26 del Texto Fundamental, debe implementar para estos procesos aún no establecidos en la ley, el proceso oral, con las características que exige el citado artículo 26 constitucional;

iv) que no sólo puede reformar y aplicar procesos ya existentes, adaptándolos al artículo 26 citado, sino que ante los efectos extensivos de una declaratoria sobre los alcances de la norma constitucional, que puede perjudicar a terceros, siendo lo lógico llamarlos a juicio, puede ordenarlo, así el accionante ni siquiera los haya mencionado; y

v) que ante la ausencia de procedimientos señalados en las leyes, y la necesidad de adaptar el proceso a las previsiones del artículo 26 de la vigente Constitución, la Sala, a fin de que dicho artículo tenga vigencia, ha implantado a procesos ya existentes, los requisitos de oralidad, gratuidad, celeridad, ausencia de dilaciones indebidas y formalismo inútiles (no esenciales), que informan a nivel constitucional la administración de justicia.

La Sala Constitucional asienta su facultad que desde este fallo denominó Jurisdicción Normativa, con base en la propia jurisprudencia que previamente había pronunciado, tal como lo refiere respecto de la adaptación del procedimiento para ventilar pretensiones de amparo, según la sentencia N° 7/2000²⁶².

Ha entendido la Sala, que conforme a la interpretación del artículo 335 Constitucional ese poder de garantía de efectividad de las normas y principios constitucionales que le está dado resguardar, no sólo la faculta para establecer interpretaciones con carácter vinculante sobre el contenido y alcance de las normas vertidas en el Texto Fundamental, sino que, además, ha denominado como “Jurisdicción Normativa” esa facultad inmersa dentro de su potestad de máximo y último intérprete constitucional para desarrollar normas de carácter provisorio, mientras sean dictadas por el órgano legislativo

²⁶² Sentencia de la Sala Constitucional N 7, del 1º de febrero de 2000.

del Estado, fundándolo en una aplicación o vigencia inmediata de la norma constitucional.

Con base a lo expuesto, puede afirmarse que la Sala Constitucional puede crear un proceso, establecer los patrones normativos y procedimentales necesarios para ajustar los ya existentes a la norma constitucional (caso del procedimiento de amparo) o crearlo de la nada para garantizar la tutela del derecho constitucionalmente previsto (caso del procedimiento para tramitar las pretensiones de habeas data), adaptándose la respuesta judicial a las peculiaridades del caso, en beneficio de la justicia constitucional, la cual adquiere por ello una mayor robustez y dinamismo, como asegura Chacín, estas sentencias: “...surgen de la necesidad que tiene todo tribunal constitucional de concretar cada norma constitucional en un enunciado normativo, cada vez más concreto que le permite realizar un control de una ley determinada, estas normas van tejiendo una red cada vez más amplia que tiende a superponerse a la legislación en cada uno de los ordenamientos²⁶³”.

El desarrollo de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional deberá marcar la pauta para el ejercicio de todas las potestades atribuidas por la CRBV a la Sala Constitucional, ella dará paso a considerar y ponderar el alcance de sus atribuciones, para que a priori no se le consideren como violatorias de la Constitución y gocen del respeto que como máximo y último intérprete de la Constitución se merece; impondrá además –como refiere Olano- “...controles dentro del control de la constitucionalidad²⁶⁴”.

En el mismo sentido se ha pronunciado Berríos, al indicar que:

²⁶³ CHACÍN F., R.; La legitimidad de las sentencias atípicas de los tribunales constitucionales: remedios para el horror vacui, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, N° 1 (Enero-Junio, 2008), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2008, p. 68.

²⁶⁴ OLANO G., H. A.; *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas – Estado Social de Derecho*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, Tercera Edición, 2000, p. 402.

“...se estima necesaria la regulación del control concentrado de oficio de la Sala Constitucional, de modo que se establezcan parámetros que permitan delimitar su alcance, y de este modo, se garantice la certeza jurídica, que es un principio fundamental de todo Estado de Derecho, y se eviten posibles conflictos entre los órganos del Poder Público²⁶⁵”.

Pese a las encontradas posturas sobre el ejercicio de esta Jurisdicción Normativa (como la ha denominado la Sala) en la búsqueda de los límites de las actuaciones de la Sala, resalta lo que al efecto expresa en este sentido Casal:

“Lo que aquí interesa es subrayar que una jurisdicción constitucional consciente de su misión, ceñida con el mayor rigor posible a la interpretación jurídica, reticente al protagonismo de las particulares concepciones de quienes la integran y sometida a las competencias que democráticamente le hayan sido atribuidas es capaz de proteger la democracia al asegurar el respeto a las minorías y a la dignidad de la persona, así como al preservar un mínimo de discurso racional o de política deliberativa que es imprescindible para el funcionamiento apropiado de ese sistema²⁶⁶”.

3.2.2. Sentencia N° 301/2007, caso: Adriana Vigilancia García.

En sentencia N° 301/2007²⁶⁷, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, luego de declarar inadmisibile una acción popular de inconstitucionalidad que se había intentado seis (6) años atrás, en contra de

²⁶⁵ BERRÍOS O., J. A.; *El control concentrado de oficio de la constitucionalidad en Venezuela (2000-2011)*, en Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Vol. V, N° 2 (Julio-Diciembre, 2011), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2011, p. 68.

²⁶⁶ CASAL H., J.M.; *Algunos cometidos de la Jurisdicción Constitucional en la Democracia*, en *La Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2005, p. 120.

²⁶⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 301, del 27 de febrero de 2007.

los artículos 67, 68, 69, 72, 74 y 79 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta (LISLR)²⁶⁸, de manera oficiosa y sin debate procesal alguno procedió a reformar el artículo 31 de la referida ley, el cual, como se aprecia, no era de los impugnados.

Este fallo, de manera inmediata propició el rechazo por parte de la Asamblea Nacional, mediante un acuerdo suscrito el 22 de marzo de 2007, por todos los diputados miembros de ese cuerpo legislativo, en el cual se dispuso:

“PRIMERO: Rechazar de la manera más categórica, por considerarlo inconstitucional, violatorio de derechos sociales y colectivos, y de la ética social, el numeral 2 del dispositivo de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia n° 01-2862, de fecha 27 de febrero de 2007 y publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 38.635 de fecha 01 de marzo de 2007, así como la motivación con que sustentó y, en consecuencia, sin ningún efecto jurídico.

SEGUNDO: Exhortar al pueblo venezolano y en especial a los contribuyentes, así como al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (Seniat) a continuar el proceso de declaración y recaudación del impuesto sobre la renta tal como lo establece nuestra legislación.

TERCERO: Conformar una comisión a los efectos de investigar y determinar las responsabilidades a que hubiere lugar²⁶⁹”.

Como se observa, hubo un choque entre poderes debido a la decisión de la Sala, pues el órgano legislativo en las consideraciones que lo llevaron a ese acuerdo, se encuentra que a su criterio lo ocurrido “...excede las

²⁶⁸ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.390 Extraordinario de fecha 22 de octubre de 1999.

²⁶⁹ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.651 de fecha 23 de marzo de 2007.

funciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia e invade competencias privativas de la Asamblea Nacional, cuando al interpretar el artículo 31 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, modifica sustancialmente el contenido del mismo...²⁷⁰.

El primer aspecto a destacar en el fallo es que la Sala declaró inadmisibile la acción popular de inconstitucionalidad propuesta, arguyendo que los accionantes perdieron sobrevenidamente su interés para actuar, lo cual hizo así:

“Ahora, sólo resta verificar si las normas impugnadas preservan sus efectos de modo que amerite un pronunciamiento de fondo de la Sala. En este sentido, más allá de las denuncias abstractas planteadas por la parte actora, no surge de sus afirmaciones que de preservar sus efectos, los fundamentos de la nulidad pudieran ser aplicables en la actualidad, por lo que si bien –como antes se analizó- ella detentó inicialmente suficiente legitimación para intentar la demanda de autos, de forma sobrevenida perdió interés en el presente proceso, por las razones que se han expuesto y, en tal virtud, debe declararse inadmisibile la acción que dio lugar a esta causa. Así se decide”.

En criterio de la Sala, en líneas anteriores a esta primera conclusión del fallo, al haber sido intentada la acción en contra de una ley que sufrió posteriormente dos reformas legislativas, en la oportunidad de proponerse la demanda (2001) los accionantes ostentaba legitimación, pero encontraron que los fundamentos de la nulidad solicitada no eran aplicables en ese momento de la decisión (2007), y al haber perdido sobrevenidamente el interés en ese proceso, procedió a declararlo inadmisibile.

²⁷⁰ Ibídem.

Un segundo aspecto relevante del fallo es, no sólo el reconocimiento que nuevamente se hace la Sala como máximo y último intérprete de la Constitución, así como la garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, sino también la afirmación de que en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes no rige el principio dispositivo, pues impera un control de oficio de la constitucionalidad, al afirmar:

“No obstante el anterior pronunciamiento, de conformidad con el artículo 5, segundo aparte, in fine de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en las causas relativas al control concentrado de la constitucionalidad no priva el principio dispositivo, por tratarse de un asunto de orden público, dada la enorme relevancia y el intenso grado de afectación colectiva que caracteriza a los actos normativos. Conforme a ello, este máximo exponente de la Jurisdicción Constitucional está autorizado para apreciar, de oficio, la violación de la Norma Fundamental, no obstante que la parte impugnante no haya advertido tales infracciones, o su técnica recursiva haya sido deficiente.

Por otra parte, siendo la Sala Constitucional el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, y máximo y último intérprete de la Constitución, correspondiéndole velar por su uniforme interpretación y aplicación, tal como lo dispone el artículo 335 constitucional, la Sala tiene el deber de interpretar el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales, y por ello, si bien puede declarar inadmisibile una demanda de nulidad, como en el caso de autos, la Sala puede, para cumplir su función tuitiva y garantista de la Constitución, y con miras a evitar interpretaciones erradas, analizar de oficio la norma legal cuya nulidad ha sido solicitada, a fin de señalarle una lectura que la haga congruente con los principios constitucionales, evitando así una errada interpretación por las otras Salas o los otros Tribunales de la República.

Se trata de una facultad de la Sala, derivada de la función que le asigna el artículo 335 constitucional, y del segundo aparte del artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal

Supremo de Justicia, que le permite a la Sala no sólo suplir de oficio deficiencias o técnicas del recurrente, sino que al considerar que la nulidad de normas es de orden público, autoriza al Juez -como principio general del derecho- a proceder de oficio en resguardo del orden público (artículo 11 del Código de Procedimiento Civil) y dictar cualquier providencia legal.

De allí, que a juicio de la Sala, cuando no procede la nulidad de una norma por inconstitucional, la Sala puede no limitarse a declarar sin lugar la demanda, sino que al declarar la validez de la norma, puede señalar la interpretación obligatoria que la adapta a la Constitución, tal como lo ha señalado entre otros, en sentencia N° 2573 del 16 de octubre de 2002”.

En este sentido, ya la Sala Constitucional, en otros fallos había aplicado esta tesis, considerando posible una distensión del principio dispositivo en ejercicio de la jurisdicción constitucional, tal como sucedió en el fallo N° 1571/2001²⁷¹, en el cual se sostuvo que:

“...cuando la jurisdicción es ejercida por el juez constitucional con el fin de mantener la supremacía, eficacia e integridad de la Constitución, las normas clásicas que rigen el proceso civil sufren una distensión así como los postulados del principio dispositivo, ya que los principios y normas constitucionales no pueden quedar limitados procesalmente por planteamientos formales, o por instituciones que impiden o minimicen la aplicación de la Constitución”.

Analiza (la Sala) esta distensión de los postulados que rigen al principio dispositivo, pues, al declarar la inadmisibilidad de la acción popular de inconstitucionalidad, encuentra acabada la posibilidad de ejercer su potestad jurisdiccional constitucional para analizar la constitucionalidad del texto

²⁷¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1571, del 22 de agosto de 2001.

normativo objeto de la acción, recurre entonces a analizar el carácter de orden público en este tipo de asuntos, justificando con ello la posibilidad de enjuiciar su constitucionalidad aun habiendo sido declarada inadmisibile la acción, en palabras de Berríos la Sala enfatiza que la noción de orden público es inherente a causas relativas al control de la constitucionalidad, “...*con el fin de justificar que en ellas no rige el principio dispositivo, y de este modo, fundamentar su potestad de ejercer el control incidental de la constitucionalidad en su condición de órgano de la jurisdicción constitucional*”²⁷².

Sobre estas facultades oficiosas ha escrito Tocqueville, indicando entre otras consideraciones, que el poder judicial “No puede actuar sino cuando es requerido. Por naturaleza, el poder judicial carece de movimiento propio y hay que impulsarlo para que actúe, y en tal sentido, violaría su naturaleza pasiva si tuviera iniciativa propia para censurar las leyes”²⁷³.

No sólo esta concepción del orden público que arropa de un carácter oficioso al análisis de constitucionalidad de una norma ha sido el argumento de la Sala; también ha interpretado el artículo 5 de la LOTSJ²⁷⁴ que dispone en uno de sus párrafos que:

“...el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, la cual no podrá conocerlo incidentalmente en otras causas, sino únicamente cuando medie un recurso popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las disposiciones expresamente denunciadas por éste, por tratarse de un asunto de orden público”.

²⁷² BERRÍOS O., J. A.; La Sala Constitucional y la jurisdicción normativa en Venezuela: Estudio sobre la SSC 301/2007, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, Nº 2 (Julio-Diciembre, 2008), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2008, p. 66.

²⁷³ TOCQUEVILLE, A.; *La Democracia en América*, Madrid, Alianza Editorial, 2006, p. 156.

²⁷⁴ Para la época se encontraba vigente la publicada en 2004.

Se observa del texto normativo transcrito, que amén de que la LOTSIJ ha establecido que en el recurso popular de la constitucionalidad no privará el principio dispositivo, repárese en detallar que la norma se refiere a la potestad que tiene la Sala –en ese sentido- para suplir de oficio las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las normas expresamente denunciadas por éste, se insiste, sobre las normas expresamente denunciadas por éste. Como bien lo ha comentado Brewer-Carías: “...de esta norma resulta indubitable que lo que se permite a la Sala es poder suplir de oficio las deficiencias del recurrente sobre las disposiciones denunciadas...”²⁷⁵.

Es decir, que la Sala no podía haber extendido su análisis al artículo 31 de la LISLR, pues la acción de inconstitucionalidad estaba siendo ejercida respecto de otros artículos. Esto, claro, si hubiese declarado su admisibilidad para conocer del recurso, pero ello no sucedió, declaró inadmisibile el recurso y de manera oficiosa –como se ha dicho- procedió a enjuiciar la constitucionalidad de otro artículo de la misma ley objeto del recurso y que no se denunció como inconstitucional.

Empero, ya en decisiones previas y desde los inicios de su jurisprudencia, la Sala Constitucional había resuelto afirmar sus poderes de control de la constitucionalidad de oficio, dado el carácter de “orden público constitucional” del control de constitucionalidad, estableciendo:

“Así pues, las referidas potestades de la Sala y la interpretación concatenada y armoniosa de los citados dispositivos constitucionales, la comprensión de los principios enunciados en el texto de la Exposición de Motivos de la Carta Fundamental, y la doctrina sentada por la jurisprudencia de esta Sala, que procura salvaguardar la vigencia de los postulados constitucionales, sirven de fundamento para declarar, como garante de la supremacía

²⁷⁵ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Op. Cit., p. 579.

de la Constitución y en ejercicio de las facultades que la misma posee, de oficio, la ilegitimidad de alguna actuación, cuando habiendo sido sometido un caso a su análisis, observe que la misma ha transgredido el orden público constitucional, y en tal virtud proceda de manera inmediata y efectiva, a restaurar a través de la forma que considere idónea, la subversión advertida. En definitiva, considera la Sala que el control constitucional jurisdiccional constituye materia de orden público constitucional, y siendo la Sala el garante de la supremacía de la Constitución, al constatar su violación, puede actuar de oficio, como en efecto lo hace en esta oportunidad²⁷⁶.

Con relación a este modo de proceder, ha dicho con atino Brewer-Carías, que la Sala no definió esta noción de orden público, la cual, en definitiva, concierne a la vigencia de la propia Constitución, procediendo la Sala a *“auto-atribuirse estos poderes de actuación de oficio, con lo cual no solo rompió el principio dispositivo, sino que dejó a la merced de los Magistrados de la Sala Constitucional el principio de la cosa juzgada, sin que nadie pueda ejercer un control sobre el guardián de la Constitución”*²⁷⁷.

Volviendo al fallo objeto de estudio, luego de un largo esbozo argumentativo, que pasó por el análisis del régimen socio económico, fiscal y monetario regulado por la vigente LISLR para esa época, la Sala concluyó su análisis de la siguiente manera:

“En consideración al criterio esbozado, la Sala es de la opinión que la norma que estipula los conceptos que conforman el enriquecimiento neto de los trabajadores, puede ser interpretada conforme a los postulados constitucionales, estimando que éste sólo abarca las remuneraciones otorgadas en forma regular (*salario normal*) a que se refiere el párrafo segundo del artículo 133 de la Ley Orgánica del Trabajo, con ocasión de la

²⁷⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 331, del 13 de marzo de 2001.

²⁷⁷ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Op. Cit., p. 67.

prestación de servicios personales bajo relación de dependencia, excluyendo entonces de tal base los beneficios remunerativos marginales otorgados en forma accidental, pues de lo contrario el trabajador contribuyente perdería estas percepciones –si no en su totalidad, en buena parte- sólo en el pago de impuestos.

Por tal razón, con el objeto de adecuar el régimen impositivo a la renta aplicable a las personas naturales con ocasión de los ingresos devengados a título salarial, con los presupuestos constitucionales sobre los que se funda el sistema tributario; ponderando, por una parte, el apego al principio de justicia tributaria y, por la otra, la preservación del principio de eficiencia presente en tales normas, en los términos bajo los cuales han sido definidos a lo largo de este fallo, esta Sala Constitucional modifica la preposición del artículo 31 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, en el siguiente sentido:

«Artículo 31. Se consideran como enriquecimientos netos los salarios devengados en forma regular y permanente por la prestación de servicios personales bajo relación de dependencia. También se consideran como enriquecimientos netos los intereses provenientes de préstamos y otros créditos concedidos por las instituciones financieras constituidas en el exterior y no domiciliadas en el país, así como las participaciones gravables con impuestos proporcionales conforme a los términos de esta Ley.

A los efectos previstos en este artículo, quedan excluidos del salario las percepciones de carácter accidental, las derivadas de la prestación de antigüedad y las que la Ley considere que no tienen carácter salarial» (Subrayados de la nueva redacción)”
(Subrayados de la decisión citada).

Para apreciar el cambio ocurrido en el artículo 31 controvertido, el mismo era del siguiente tenor:

“Artículo 31. Se consideran como enriquecimientos netos los sueldos, salarios, emolumentos, dietas, pensiones, obvenciones y demás remuneraciones similares, distintas

de los viáticos, obtenidos por la prestación de servicios personales bajo relación de dependencia. También se consideran como enriquecimientos netos los intereses provenientes de préstamos y otros créditos concedidos por las instituciones financieras constituidas en el exterior y no domiciliadas en el país, así como las participaciones gravadas con impuestos proporcionales conforme a los términos de esta ley”.

Al observar las diferencias que existen entre el anterior artículo y el desarrollado por la Sala Constitucional, se aprecia sin lugar a dudas la esencia de reforma, en este caso “no legislativa” de una norma. La crítica más destacada a este fallo en particular, la constituye en primer lugar que no se trató de un artículo cuya denuncia dio motivo a la acción popular de inconstitucionalidad, en segundo lugar la manera oficiosa que con base a un llamado orden público constitucional motivó a la Sala a romper el principio dispositivo más allá de una mera facultad para suplir las deficiencias o técnicas del recurrente (artículo 5 LOTSJ), y en tercer lugar, como obligada consecuencia de los dos motivos anteriores, no se dio lugar al contradictorio propio de un juicio de inconstitucionalidad de la norma contenida en la ley, donde debieron participar los recurrentes, los representantes de la Asamblea Nacional, de la Procuraduría General de la República y del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), tal como lo establece la LOTSJ para este tipo de procedimientos. Repárese en que estos órganos sí participaron en este proceso constitucional, pero invocando defensas relacionadas con los artículos propiamente impugnados; no respecto del que finalmente sufrió la reforma oficiosa. Lógicamente, de haber tenido lugar el contradictorio respecto de la norma reformada (que no era objeto siquiera de impugnación), quizás la decisión hubiera sido tomada en otros términos.

Esta forma de ejercer el juicio de inconstitucionalidad de una norma podría fácilmente calificarse de subrepticio, desapegado al debido proceso ó como lo ha dicho Brewer-Carías en palabras más críticas a estas actuaciones que “...constituyen la negación de las bases del Estado democrático de derecho, atentando en forma inexcusable contra la majestad y prestigio de dicho Tribunal y de la Jurisdicción Constitucional que, al contrario, debería ser la garantía última de aquél²⁷⁸”.

3.2.3. Sentencia N° 163/2008, caso: *Ciro Ramón Araujo*.

En sentencia N° 163/2008²⁷⁹, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, luego de declarar parcialmente con lugar el recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad, anuló parcialmente los artículos 3, 11, 12 y 13, así como los numerales 5° y 7° del artículo 15 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública²⁸⁰, estableciendo en el mismo fallo la nueva forma en cómo quedaban redactados.

La Sala, luego de un conjunto de consideraciones, analizó que el artículo 3 de la Ley, al establecer la adscripción orgánica de la Defensa Pública a la Defensoría de Pueblo, órgano del Poder Ciudadano, desconoció la preeminencia –constitucionalmente conferida- al Tribunal Supremo de Justicia, lo que la llevó a declarar la nulidad parcial de dicha norma.

Uno de los aspectos relevantes del caso es que los recurrentes solicitaron la nulidad del texto íntegro de la Ley, sobre la base de la nulidad del artículo 3, que adujeron era una norma programática y que sobre el mismo

²⁷⁸ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Op. Cit., p. 592.

²⁷⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 163, del 28 de febrero de 2008.

²⁸⁰ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.595, del 2 de enero de 2007.

se desarrollaba todo el cúmulo normativo que la integra, lo cual fue rechazado por la Sala al considerarlo no ajustado a derecho. No obstante, la Sala apuntó en la sentencia que:

“...que cuando se declara una norma inconstitucional, como consecuencia lógica de la nulidad que contrae la inconstitucionalidad, las otras normas sobre las cuales se proyecta directamente la norma anulada, también pueden ser declaradas nulas, sin que se pida expresamente en la demanda su nulidad, ya que sería ilógico anular una norma y dejar vigentes otras que dependen de la anulada, por el hecho de que no fue solicitada la nulidad de esas otras.

En el caso de autos, si bien la Sala no acogió la solicitud de los accionantes, respecto de la nulidad de toda la ley, la Sala igualmente puede analizar la constitucionalidad de las normas sobre las cuales se proyecta la anulada, así no se hubiese pedido la nulidad de las mismas”.

Consideró la Sala que cuando se declara una norma inconstitucional, como consecuencia de la nulidad por virtud de la inconstitucionalidad, las otras normas sobre las cuales se proyecta directamente la norma anulada, también pueden ser declaradas nulas, sin que se pida expresamente en la demanda su nulidad, partiendo de que sería ilógico anular una norma y dejar vigentes otras que dependen de la anulada.

En este sentido, ya la Sala había afirmado jurisprudencialmente sus poderes de control de la constitucionalidad de oficio, dado el carácter de “orden público constitucional” del control de constitucionalidad²⁸¹. Quiere decir, entonces, que si la Sala Constitucional puede oficiosamente anular normas aún cuando no formen parte de la pretensión de nulidad que conoce,

²⁸¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 331, del 13 de marzo de 2001, ratificada en la sentencia N° 301, del 27 de febrero de 2007.

más autorizada se encontrará para anular normas que sean consecuencia de una que previamente haya declarado nula.

Resulta relevante mencionar además, que el fallo también expresó:

“La declaratoria de inconstitucionalidad de tales disposiciones normativas por esta Sala, en modo alguno podría ser considerado un pronunciamiento viciado de incongruencia positiva, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, resulta obvio para la Sala que la contrariedad a derecho de dichas menciones, deriva del hecho de que éstas, al igual que la previsión dispuesta en el artículo 3 *eiusdem*, facultan al Defensor del Pueblo para intervenir - con base en la adscripción orgánica- en todo lo concerniente a la designación y remoción del Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Defensa Pública, así como para controlar su gestión anual y el presupuesto del organismo. Por ello, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad parcial de la norma contenida en el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública por resultar ésta inconstitucional, debe declararse también la nulidad parcial de los artículos 11, 12, 13 y 15 numerales 5 y 7 *eiusdem*. Así se decide”.

Pareciera que la Sala, aún después de haber tenido una amplia gama de fallos donde ha actuado de oficio para ejercer el control de constitucionalidad de normas, procura blindar de argumentos sus decisiones, ante las eventuales críticas que alguna buena parte de la doctrina ha realizado.

Como quiera que la Sala declaró la nulidad parcial de los artículos 3, 11, 12 y 13, así como los numerales 5º y 7º del artículo 15 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública, ha señalado Berríos que “...*fue una sentencia atípica*”

*en la que se sustituyeron ciertas frases que las hacían inconstitucionales por otras para evitar el horror vacui que hubiera producido su nulidad total*²⁸².

Eguiguren comenta que si bien lo tradicional u ortodoxo es que las sentencias sobre inconstitucionalidad se pronuncien sobre la estimación o desestimación de la demanda, no obstante, han surgido alguna suerte de sentencias que denomina “manipulativas” que a partir de la interpretación buscan encontrar maneras de adecuación de las normas a la Constitución o de otorgarles un sentido de interpretación y aplicación que las haga compatibles, evitando una mera declaratoria de inconstitucionalidad²⁸³.

Agrega que con estos fallos “el tribunal crea o agrega un contenido y un sentido de interpretación que no aparecen propiamente del texto de la norma, sino que es establecido por este órgano jurisdiccional para que sea compatible con la Constitución y pueda mantener vigencia”, concluye afirmando que por esta vía “el tribunal constitucional deja de ser un mero “legislador negativo”, actuando como una suerte de “creador” de nuevas normas legales²⁸⁴”.

La decisión contó con el voto salvado del Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, quien lo justificó sobre la base de lo siguiente:

...”Quien disiente comparte plenamente ese razonamiento de la Sala; no obstante, se aparta de la redacción definitiva que a la norma se otorgó en el veredicto que antecede, pues la misma no se limitó a la modificación de la referencia al órgano con competencia para la designación y remoción del Director Ejecutivo de la Defensa Pública, sino que, además,

²⁸² BERRÍOS O., J. A.; *El control concentrado de oficio de la constitucionalidad en Venezuela (2000-2011)*. Op. Cit., p. 51.

²⁸³ EGUIGUREN P., F. J.; *Los efectos de las sentencias sobre inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional*, en: *Tribunales y Justicia Constitucional* (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina N° 108, México, 2002, p. 191.

²⁸⁴ *Ibídem*.

modificó, sin mayor justificación, el modo en que ha de hacerse esa designación.

En consecuencia, este salvante considera que la Sala, cuando dispuso la nueva lectura del artículo 12 de la Ley que se impugnó, debió respetar el modo de selección del Director Ejecutivo de la Defensa Pública que ordenaba la norma que parcialmente se anuló, pues fue intención del legislador que, en ese caso, se ejerciera el derecho a la participación ciudadana en la elección de sus autoridades y porque, en definitiva, no se cuestionó la constitucionalidad de ese modo de selección, el cual, lejos de que violara la Constitución, implicaba una concreción auténtica del derecho fundamental que recogió el artículo 62 de la Constitución, característico, según se dijo, de una democracia participativa”.

En efecto, la nueva redacción del artículo 12 que ni siquiera fue objeto de la demanda de nulidad por inconstitucionalidad, previó una nueva forma de selección del Director Ejecutivo de la Defensa Pública. El texto reformado establecía un procedimiento de selección similar al que la Constitución incluyó respecto de la postulación de candidatos a los cargos de Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, miembros del Consejo Nacional Electoral, del Defensor del Pueblo, del Contralor General de la República y del Fiscal General de la República, postulación que debe realizarse a través de los “Comités de Postulación” que estarían integrados por “representantes de los diferentes sectores de la sociedad” (artículos 264, 279 y 295), con lo que se permite la participación de la sociedad civil en la elección de esas importantes autoridades.

El texto del artículo 12 reformado, previó, por el contrario, que el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Plena, previo listado de aspirantes que cumplan con los requisitos para el cargo de Director Ejecutivo de la Defensoría Pública, escogerá al o a la titular de la Defensoría Pública y sus dos suplentes, mediante el voto favorable de la mayoría absoluta de sus integrantes.

De esta manera, son banales las defensas que el propio fallo argumenta respecto de que podría considerársele como viciado de incongruencia positiva al haber acordado la nulidad por inconstitucionalidad de normas que en principio no fueron objeto de la demanda, pues, la Sala ni siquiera explicó ni el fundamento ni el objeto de las reformas que sufrieron esas normas, tal como lo advirtiera el magistrado disidente.

Sobre el proceder de la Sala Constitucional en este fallo, se pronunció con duras críticas Brewer-Carías, expresando:

“Sin duda, la Sala Constitucional se excedió en su control de constitucionalidad, procediendo abiertamente a actuar como legislador, reformando varios artículos de la ley, dándoles una nueva redacción introduciendo modificaciones sustantivas sobre aspectos respecto de los cuales no había siquiera ningún cuestionamiento de constitucionalidad, y cercenando más bien un derecho ciudadano. La Sala Constitucional, por lo demás, no reformó la ley ni dictó nuevas normas para garantizar derecho constitucional alguno²⁸⁵”.

3.2.4. Sentencia N° 1683/2008, caso: Gabriela Del Mar Ramírez Pérez.

Esta sentencia N° 1683/2008²⁸⁶ declaró improcedente la solicitud de aclaratoria interpuesta por Gabriela Del Mar Ramírez Pérez, en su condición de Defensora del Pueblo, respecto de la sentencia dictada por la Sala Constitucional N° 163/2008, que fue objeto de análisis en el punto anterior y en la cual se declaró parcialmente con lugar el recurso de nulidad por razones de inconstitucionalidad interpuesto contra el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública.

²⁸⁵ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*. Colección Justicia N° 3, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, p. 348.

²⁸⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1683, del 04 de noviembre de 2008.

La solicitante de la aclaratoria entre otros argumentos expresó que “en un pretendido y excesivo ejercicio de potestad normativa asumida por la Sala Constitucional, contraviniendo el Texto Constitucional... procedió a modificar el contenido original de la norma” y anuló parcialmente el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública, declarando que la Defensoría Pública estaría adscrita al Tribunal Supremo de Justicia. Que extendió su pronunciamiento a la “modificación de otros dispositivos de ley... [lo que trajo como consecuencia] el ejercicio legislativo que modificó del artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública. Estos dispositivos son los referentes a la designación y remoción del Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Defensa Pública”, lo que justifica –según adujo- “el desplazamiento de la designación [de dichos funcionarios] hacia la Sala Plena, lo cual en realidad constituiría un acto de naturaleza legislativa”.

Como consecuencia de lo expresado, solicitó a la Sala Constitucional que aclarara el significado y contenido de la denominada “incongruencia positiva” y el alcance de la “obiedad” de su aplicación y subsiguiente anulación que determinó –a la Sala Constitucional- legislar y modificar la redacción de los artículos 11, 12, 13 y 15 numerales 5° y 7° de la misma ley.

Para resolver la solicitud de aclaratoria planteada, la Sala en esta sentencia efectuó importantes consideraciones respecto del rol que la Constitución le ha asignado y la forma en cómo se plantea la jurisdicción constitucional que ella ejerce, incluso, con más vigor argumental que en el propio fallo que produjo la solicitud de aclaratoria.

Afirmó que ante la existencia de una novedosa jurisdicción constitucional, la conservadora separación absoluta de poderes se plantea de una manera distinta, pues “*ante un Estado democrático, de Justicia y de Derecho, que propugna como valores superiores, entre otros, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y la preeminencia de los derechos*

humanos, no resulta acorde ni conveniente una concepción rígida y aislada respecto de la actividad ejercida por cada uno de los poderes públicos”; indicó que por el contrario, “no sólo se justifica sino que se hace necesaria la colaboración de los poderes entre sí, propugnando más bien una invasión de un poder sobre el otro, en aras de lograr la tutela efectiva y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los justiciables”. Expresó que:

“Por tanto, con ocasión de las nuevas competencias atribuidas a esta Sala en ejercicio de la jurisdicción constitucional, resulta evidente que la misma, más que un legislador negativo en los términos en que se concebía conforme al modelo clásico del control concentrado austríaco que tradicionalmente han ejercido los tribunales o cortes constitucionales, se erige como un legislador positivo, pues la declaratoria de nulidad de una norma por contravenir con la Constitución, ineluctablemente produce un vacío que lejos de garantizar la efectividad de las normas y principios constitucionales más bien haría nugatorio su ejercicio, habida cuenta que si bien se cumpliría con la obligación de los jueces de emitir respuesta a las pretensiones de los justiciables, sólo se aludiría a la eficacia de los órganos jurisdiccionales pero no a su efectividad, pues se consumaría una justicia formal mas no material”.

La mayor ilustración de la necesaria labor en el ejercicio de la jurisdicción constitucional de esta Sala no solo como un legislador negativo sino también positivo, la constituye su competencia para conocer de la inconstitucionalidad por omisión del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución o las haya dictado en forma incompleta, para “establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección” (cardinal 7 del citado artículo 336). De tal modo que, si aun en el plazo fijado el órgano legislativo no cumple con sus obligaciones, puede la Sala, conforme al Texto Constitucional, ejercer competencias políticas o legislativas, las cuales resultan temporales hasta tanto el órgano legislativo cumpla con el mandato constitucional (vid. sentencia de esta Sala No. 1043 del 31 de mayo de 2004, caso: “Freddy Alberto Pérez, en su condición de legislador del Consejo Legislativo del Estado Lara”).

Kelsen afirmaba que: “*Un tribunal que tiene el poder de anular las leyes, es, por consiguiente, un órgano con poder legislativo*²⁸⁷”. En efecto, la Sala Constitucional es un legislador negativo cuando declara la nulidad de las leyes, tal como lo establece el artículo 334 de la Constitución. Al respecto, desde sus primeros análisis sobre el ejercicio de las competencias que había desplegado la Sala Constitucional, recién creada, Casal afirmaba:

“...cada vez que un juez, que un tribunal constitucional o una Sala Constitucional encuentra que una ley es contraria a la Constitución inmediatamente lo que tiene que hacer es anularla. Por supuesto, si esta consecuencia era ineludible para los tribunales constitucionales, las posibilidades de acción que tenían a su alcance eran mínimas y esa atadura de manos hubiese cercenado profundamente su actuación; por esta razón es que estos mismos tribunales, en la medida que se fue robusteciendo más su vertiente de auténticos órganos jurisdiccionales, abandonaron tal dogma²⁸⁸”.

Prosiguió la Sala en la sentencia, observando su imposibilidad de obviar la laguna o el vacío ocasionado, no sólo por una declaración de inconstitucionalidad por omisión, sino por la nulidad de una norma por razones de inconstitucionalidad. Arguye, que si bien todas las normas constitucionales son eficaces por sí mismas, el vacío ocasionado implica una ausencia de regulación de un postulado fundamental. Por tanto, precisó que esta labor integradora de la Sala Constitucional más bien resulta plausible, pues no se deja a la deriva la efectividad de un derecho constitucional sino que se cubre la ausencia normativa cuando ésta sea imprescindible para dotar un derecho

²⁸⁷ KELSEN, H.; *¿Quién Debe ser el Defensor de la Constitución?*. Editorial Tecnos, Madrid, 1995, p. 38.

²⁸⁸ CASAL H., J. M.; *El Dimensionamiento del Fallo Constitucional. Memoria del Curso de Capacitación Sobre Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica*. Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, Caracas, 2002, p. 447.

fundamental de eficacia y hacer posible su ejercicio, sin soslayar el carácter provisional de lo decidido en sede constitucional, tal como se apuntó, hasta tanto se produzca la intervención del legislador.

Sobre estas consideraciones puede decirse que la doctrina se encuentra dividida. Laguna afirma la existencia de un poder legislativo en las facultades de la Sala Constitucional, al considerar que:

“Tal atribución, concedida a la Sala Constitucional, a nuestro criterio, revela un claro poder legislativo del órgano judicial, ya que cuando la sala conoce de una acción de inconstitucionalidad por omisión y ésta es declarada con lugar, no sólo le impone el plazo al órgano legislativo remiso para que dicte las medidas necesarias, tendentes a la protección de la Carta Magna, sino que también puede establecer los parámetros bajo los cuales tales medidas deben ser dictadas. Por tanto, se estima que con la atribución otorgada a la Sala Constitucional de la acción in commento, ésta como consecuencia de la omisión declarada, podría asumir competencias análogas a las que el Constituyente otorgó al poder legislativo²⁸⁹”.

Por el contrario, Casal niega de forma categórica estas pretendidas facultades legislativas en sentido negativo o positivo:

“La jurisdicción constitucional, si quiere seguir siéndolo, no puede asumir la posición del legislador en el proceso de creación del Derecho. No es legislador ni negativa ni positivamente, pues cuando anula un precepto legal lo hace porque la preservación de la supremacía de la Constitución impone la exclusión de una ley incompatible con sus disposiciones, y cuando acude a otras modalidades de sentencias, lo hace por entender que son un medio más efectivo y razonable para proteger la Constitución globalmente considerada, no porque pretenda establecer la

²⁸⁹ LAGUNA N., R.; *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*. Op. Cit., p. 123.

regulación jurídica que le parezca más conveniente en una determinada materia²⁹⁰”.

Casal afirma que en cualquier caso, la intervención de la jurisdicción constitucional podría tener una influencia positiva en el legislador, ya que la anulación del precepto legal frecuentemente motiva la aprobación de un precepto sustitutorio que sea conforme con la Constitución, elaborado tomando en consideración los fundamentos de la sentencia declarativa de la inconstitucionalidad²⁹¹.

Molina también disiente de la postura de la Sala, señalando que la doctrina la acusa se usurpar funciones del legislativo, violando principios como los de seguridad jurídica y legalidad:

“Es justamente esta función legislativa de la Sala Constitucional, la que ha merecido las más severas críticas de un sector importante de nuestra doctrina que acusa a la Sala Constitucional de estar usurpando las funciones del poder legislativo y violando los principios de seguridad jurídica y legalidad²⁹²”.

En igual sentido lo ha referido Escovar, analizando la competencia de la Sala respecto de la declaratoria de la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional, negando en forma rotunda la posibilidad de que la Sala asuma competencias propias del poder legislativo:

“Podría pensarse, como lo sugiere la jurisprudencia de la Sala Constitucional, referida en el párrafo que antecede, que esta atribución consagrada en el numeral 7 del artículo

²⁹⁰ CASAL H., J. M.; *Constitución y Justicia Constitucional*. Op Cit., p. 197.

²⁹¹ *Ibíd.*

²⁹² MOLINA G., R.; *Reflexiones Sobre una Nueva Visión Constitucional del Proceso, y su Tendencia Jurisprudencial. ¿Hacia un Gobierno Judicial?*. Segunda Edición, Ediciones Paredes, Caracas, 2008, p. 165.

336 de la Constitución, permite a la Sala Constitucional asumir las competencias del poder legislativo. Nada más equivocado. La Sala Constitucional sólo puede, al conocer este tipo de acciones, establecer al poder legislativo un plazo para que el órgano correspondiente dicte las medidas necesarias para corregir la omisión constitucional y para fijar los lineamientos para su corrección²⁹³.

3.3. Carácter vinculante de la jurisprudencia de la Sala Constitucional.

Haro ha indicado que con el objeto de garantizar la uniformidad de las interpretaciones de la Constitución y configurar al sistema de justicia constitucional como un verdadero sistema mixto e integral, la CRBV establece dos mecanismos eficaces para la articulación, vínculo, conexión o coordinación entre el método concentrado de control de la constitucionalidad, el control difuso y el amparo constitucional, a saber:

- a) el efecto vinculante para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y todos los tribunales de la República, respecto de las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de normas y principios constitucionales; y
- b) el mecanismo extraordinario de revisión de sentencias definitivas firmes de amparo y control difuso de la constitucionalidad²⁹⁴.

Corresponde entonces, de estas herramientas para garantizar la uniformidad de las interpretaciones de la Constitución, analizar el carácter

²⁹³ ESCOVAR, R. *El Precedente y la Interpretación Constitucional*. Editorial Sherwood, Caracas, 2005, p. 88.

²⁹⁴ HARO, J. V.; *La articulación del control difuso y el control concentrado de la constitucionalidad en el Sistema Venezolano de Justicia Constitucional*, en: Instrumentos de tutela y justicia constitucional (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina N° 99, México, 2002, p. 217.

vinculante de las decisiones de la Sala Constitucional, en el marco de lo que esta ha denominado como Jurisdicción Normativa.

En líneas anteriores se han abordado las características de la Sala Constitucional, destacándose dentro de ellas la relativa a que sus decisiones tienen efecto vinculante para las otras Salas del mismo Tribunal Supremo y los demás tribunales del país. A priori podrían afirmarse muchos aspectos en torno al carácter vinculante de las decisiones de la Sala Constitucional, debido a que todas las decisiones del Máximo Tribunal de la República deben ser acatadas porque –en principio- contra las mismas no existe recurso alguno²⁹⁵. En principio, porque respecto a las decisiones de las otras Salas del Tribunal cabe la posibilidad de solicitar la revisión constitucional, como ya se ha mencionado, competencia exclusiva de la Sala Constitucional.

Pero lo relevante aquí no es destacar la prohibición de impugnar las decisiones del Tribunal Supremo de Justicia, sino el carácter especial que revisten determinadas decisiones de la Sala Constitucional, y es precisamente el hecho de que, por contener interpretaciones sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las demás Salas y los demás Tribunales de la República.

El artículo 335 de la Constitución, dispone que:

“El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de la Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación. 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”.

²⁹⁵ Artículo 3 de la LOTSJ: “El Tribunal Supremo de Justicia es el más alto tribunal de la República; contra sus decisiones, en cualquiera de sus Salas, no se oirá, ni admitirá acción ni recurso alguno, salvo lo que se dispone en la presente Ley”.

La disposición antes transcrita es clara y precisa, de su contenido se desprende que las interpretaciones que efectúe la Sala Constitucional son vinculantes para los tribunales de la República y para las otras Salas que conforman el Alto Tribunal (esto es, Sala Político-Administrativa, Sala Electoral, Sala de Casación Civil, Sala de Casación Penal, Sala de Casación Social y Sala Plena inclusive, pues la norma en referencia no la excluye y más bien a ella hace referencia el artículo 262 constitucional cuando se refiere al funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia).

De modo que cuando la Sala asienta una doctrina vinculante como lo hizo por primera vez en la sentencia N° 1/2000 en materia de competencia para conocer de las acciones de amparo constitucional²⁹⁶, así como lo ha hecho en otras materias, dicha doctrina debe aplicarse pues tiene el carácter vinculante que le otorgó la Constitución en el citado artículo 335, por lo que cualquier decisión que contraríe lo sostenido en tal doctrina es inconstitucional y por ende objeto de revisión por parte de esta Sala, tal y como se ha sostenido en reiteradas oportunidades²⁹⁷.

De las competencias atribuidas a la Sala, reseñadas en líneas anteriores, puede colegirse que la interpretación constitucional vinculante se extiende, no sólo a las normas y principios constitucionales y actos constituyentes sino a los derechos y garantías inherentes a la persona humana que no figuren expresamente en la Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, los cuales prevalecen en el orden interno en la medida en que resulten más favorables que los contenidos en la Constitución.

²⁹⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1, del 20 de enero de 2000.

²⁹⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 93, del 6 de febrero de 2001.

Casal afirma que la fuerza vinculante no dimana de cualquier decisión de la Sala Constitucional, ni de todo lo afirmado en estas; sino de las interpretaciones constitucionales establecidas por la Sala Constitucional. Agrega, “que lo principal que debe destacarse de la jurisprudencia de la Sala Constitucional es la visión según la cual el artículo 335, en concordancia con los artículos 7 y 334 de la Constitución, le confiere competencia para velar por la correcta interpretación y aplicación de la Carta Magna por los tribunales y demás operadores jurídicos²⁹⁸.

Rubio alude a las normas y principios constitucionales como el objeto de la tarea interpretativa revestida del especial efecto vinculante, que comprende toda norma constitucional²⁹⁹. Sobre el alcance de la interpretación de las disposiciones constitucionales, se requiere la adecuada estimación de la función que éstos deben desempeñar en la precisión del alcance de las disposiciones constitucionales, lo que les permite también confrontar los criterios sentados por dicha suprema instancia con las exigencias de la situación particular objeto de estudio³⁰⁰.

Conviene en este punto hacer una obligatoria referencia a la sentencia N° 1309/2001, a través de la cual la Sala Constitucional estableció las clases de interpretación constitucional que es competente para conocer³⁰¹. En el fallo, la Sala afirma la existencia de dos clases de interpretación constitucional:

²⁹⁸ CASAL H., J. M.; *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*, en: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Edición 2004, Konrad-Adenauer-Stiftung, Montevideo, 2004, Tomo I, p. 313.

²⁹⁹ RUBIO LI., F.; *La forma del poder*. (Estudios sobre la Constitución). Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997, p. 441, citado por Laguna N., R. J. Ob. Cit., p. 243.

³⁰⁰ DUQUE C., R. J.; *La Interpretación Vinculante de la Jurisdicción Constitucional y los Poderes Correctivos de los Jueces*. XXVII Jornadas J. M. Domínguez Escovar, Barquisimeto, 2002, p. 18, citado por Laguna N., R. J. Ob. Cit., p. 243.

³⁰¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1309, del 19 de julio de 2001.

- a) La vinculada con el control difuso de la constitucionalidad de las leyes y de todos los actos realizados en ejecución directa de la Constitución
- b) La vinculada con el control concentrado de dicha constitucionalidad.

Expresa además, que el artículo 334 de la CRBV impone a todos los jueces la obligación de asegurar la integridad de la Constitución; y que el artículo 335 ejusdem prescribe la competencia del Tribunal Supremo de Justicia para garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, siendo esa Sala Constitucional su máximo y último intérprete, para velar por su uniforme interpretación y aplicación, y para proferir sus interpretaciones sobre el contenido o alcance de dichos principios y normas, con carácter vinculante, respecto de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República (jurisprudencia obligatoria).

Continuó profiriendo que:

“Como puede verse, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela no duplica en estos artículos la competencia interpretativa de la Constitución, sino que consagra dos clases de interpretación constitucional, a saber, la interpretación individualizada que se da en la sentencia como norma individualizada, y la interpretación general o abstracta prescrita por el artículo 335, que es una verdadera jurisdicción, en la medida en que declara, erga omnes y pro futuro (ex nunc), el contenido y alcance de los principios y normas constitucionales cuya interpretación constitucional se insta a través de la acción extraordinaria correspondiente. Esta jurisdicción es distinta de la función que controla concentradamente la constitucionalidad de las leyes, pues tal función nomofiláctica es, como lo ha dicho Kelsen, una verdadera legislación negativa que decreta la invalidez de las normas que colidan con la Constitución, aparte que la interpretación general o abstracta mencionada no versa sobre normas subconstitucionales

sino sobre el sistema constitucional mismo. El recto sentido del artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela hace posible la acción extraordinaria de interpretación, ya que, de otro modo, dicho artículo sería redundante en lo dispuesto por el artículo 334 eiusdem, que sólo puede dar lugar a normas individualizadas, como son, incluso, las sentencias de la Sala Constitucional en materia de amparo. La diferencia entre ambos tipos de interpretación es patente y produce consecuencias jurídicas decisivas en el ejercicio de la jurisdicción constitucional por parte de esta Sala. Esas consecuencias se refieren al diverso efecto de la jurisdicción y la *jurisdatio* y ello porque la eficacia de la norma individualizada se limita al caso resuelto, mientras que la norma general producida por la interpretación abstracta vale *erga omnes* y constituye, como verdadera *jurisdatio*, una interpretación cuasiauténtica o paraconstituyente, que profiere el contenido constitucionalmente declarado por el texto fundamental.

Por supuesto que la eficacia de la norma individualizada para el caso resuelto implica la interpretación vinculante de las normas constitucionales que ha sido establecida para resolver el problema, ya que, siendo la norma individualizada, *eo ipso*, decisión del caso concreto, el contenido y el alcance de su motivación normativa quedan ligados, tópicamente, al problema decidido, y su obligatoriedad sólo podría invocarse conforme a la técnica del precedente (*stare decisis*) [precedente vinculante, aceptar lo decidido]. Si esto es así, la interpretación de la jurisprudencia obligatoria y la determinación de la analogía esencial del caso objeto de consideración judicial son indispensables para que la jurisprudencia sea aplicable a un caso análogo. Como dice Carl Schmitt “el caso precedente estaría entonces incluido en su decisión y sería el paradigma concreto de los casos subsiguientes, los cuales tienen su derecho concreto en sí mismos, no en una norma o en una decisión. Cuando se considera al nuevo caso como un caso igual al precedente, en su igualdad

concreta queda incluido también el orden que aparecía en la decisión judicial previa” (Sobre los tres modos de pensar la ciencia jurídica, Madrid, Tecnos, 1996, trad. de Monserrat Herrero, p. 61). Como se verá de inmediato la acción de interpretación constitucional del artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela está severamente restringida por la técnica fundamental y por la jurisprudencia de la Sala Constitucional, entre otras cosas, porque la jurisdicción constitucional, aun como jurisdatio, no puede afectar el principio de la división del poder ni autorizar la injerencia en la potestad de los demás poderes públicos y, mucho menos, vulnerar el principio de la reserva legal³⁰².

El fallo, si obviamos las consideraciones realizadas a tales efectos, lo que hace es concebir la existencia de una “jurisdicción”, como labor de resolución de casos concretos, de la cual emergen normas individualizadas cuya obligatoriedad “sólo podría invocarse conforme a la técnica del precedente”; y una “jurisdatio”, basada en la interpretación general o abstracta de la Constitución, que tendría efectos erga omnes y representaría “una interpretación cuasiauténtica o paraconstituyente, que profiere el contenido constitucionalmente declarado por el texto fundamental”.

Así que, Casal ha considerado que esta postura de la Sala es objetable desde dos enfoques. Primero, porque la Constitución no la autoriza para dar derecho constitucional de modo similar o aproximado a la forma como lo hace un cuerpo constituyente, por lo que no le corresponde adoptar una posición para o cuasiconstituyente. Añade esta razón, que aún cuando existe una faceta creativa que acompaña a la interpretación y aplicación de las normas jurídicas y, en particular, de la posible inclusión de la jurisprudencia constitucional entre las fuentes de esta rama del derecho, las funciones de la

³⁰² *Ibíd.*

Sala Constitucional han de ser jurisdiccionales, debiendo someterse a los dictados constitucionales, así sean genéricos o indeterminados y, por consiguiente, abiertos a una dialéctica permanente con la realidad y con las situaciones que deben regir³⁰³.

En segundo lugar, argumenta que el artículo 335 es definitorio del status del Tribunal Supremo de Justicia y de su Sala Constitucional en el ámbito de la interpretación de la Constitución y prevé el carácter vinculante de sus interpretaciones, por lo que tales interpretaciones han de provenir de los procesos específicos en los que la Sala desarrolle sus atribuciones jurisdiccionales, incluyendo los mecanismos vinculados al control de constitucionalidad, que incluso la solicitud o recurso de interpretación de la Constitución, debe ser inscrita dentro de esta orbita jurisdiccional, y en esta dirección apunta la exigencia jurisprudencial, que no se trata de una vía destinada a resolver planteamientos puramente abstractos, que en ningún caso podrían ser simplemente teóricos o académicos³⁰⁴.

A poco más de dos meses de haber establecido las consideraciones jurídicas que se comentaron, la Sala mediante sentencia N° 1860/2001, dispuso:

“A lo ya dicho conviene agregar que la doctrina que se derive de la interpretación de los preceptos constitucionales, sea que la conclusión a que arribe la Sala no resuelva un caso concreto (solicitud de interpretación), sea que aproveche a la solución de una concreta controversia en tanto contenga el modo en que los valores, principios y reglas constitucionales exigen que se tome una decisión en un sentido determinado, tiene en ambos casos efecto vinculante. Tal aclaratoria desea resolver alguna duda que pudiera surgir en cuanto al alcance de la vinculación de la función interpretativa que toca desplegar a esta Sala conforme al citado artículo 335 de la Carta

³⁰³ CASAL H., J. M.; *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*. Op. Cit., p. 316.

³⁰⁴ *Ibíd.*

Fundamental, la cual, pueda que llegue a asociarse, erróneamente, a la desnuda interpretación de un precepto constitucional.

Así pues, es vinculante, tanto la sola determinación del contenido y alcance de una norma constitucional que resulte oscura o contradictoria, como aquella interpretación de la Constitución que realice esta Sala, relativa, como hubo de afirmarse en líneas anteriores, a un caso concreto en que se hubiera examinado una determinada situación jurídica, y de cuyo examen hubiera resultado un modo de conducirse o actuar conforme con un valor, principio o regla contenido en el orden normativo constitucional. Interpretar la Constitución también es, pues, hacer valer sus preceptos en el caso concreto. La vinculación que se sigue en el segundo de los supuestos referidos, arropará sólo a casos similares a los resueltos conforme a la doctrina vinculante³⁰⁵.

Se infiere, entonces, que la Sala más allá de concebir la existencia de una “jurisdictio” y una “jurisdatio”, ha aclarado que el artículo 335 Constitucional también fundamenta la fuerza vinculante de los precedentes que se establezcan al dilucidar casos concretos.

En este sentido, como lo indica Laguna, ante la duda sobre el alcance de preceptos, normas y principios constitucionales que se pueda presentar en virtud de lo abstracto de su contenido esencial o la ambigüedad de los valores superiores, resulta necesaria la interpretación de la Sala Constitucional para determinar lo característico del principio fundamental objeto de interpretación, a fin de satisfacer la necesidad de seguridad jurídica, y en este caso, la solución que al efecto se dicte, tiene carácter vinculante. En sintonía con el último fallo copiado, considera que la interpretación dada por la Sala en un caso concreto, en el cual se hubiera realizado el examen de normas, principios y preceptos constitucionales para la solución del caso concreto, también es

³⁰⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1860, del 05 de octubre de 2001.

vinculante, teniendo dicho carácter para los casos similares donde sea aplicable la motivación expresada en el precedente³⁰⁶.

Duque, en otros términos, indica que *“en el derecho procesal constitucional venezolano, en ausencia de una definición legal, el precedente judicial obligatorio lo es la sentencia de la Sala Constitucional, que contenga criterios de interpretación sobre normas y principios constitucionales, o que se han establecido para ajustar normas legales a la Constitución, y que resulten aplicables para la decisión de casos similares”*³⁰⁷.

Haro, en el mismo sentido ha comentado que *“el efecto vinculante de las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, implica en Venezuela la consagración de una especie de precedente judicial en materia constitucional que, como hemos señalado, tiene como finalidad principal garantizar la uniformidad en la interpretación judicial”*³⁰⁸.

Sobre la obligatoriedad de los precedentes judiciales, en sentencia N° 1687/2003 la Sala Constitucional procedió a clasificarlos de dos maneras, jurídica (de iure) o de hecho (de facto). La primera, de iure, corresponde a las decisiones que dicta la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales (artículo 335); en relación con la segunda, se refiere a la fuerza obligatoria fáctica de los precedentes judiciales

³⁰⁶ LAGUNA N., R. J.; *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*. Op. Cit., p. 249.

³⁰⁷ DUQUE C., R.; *El precedente o la interpretación vinculante en el Derecho Procesal Constitucional Venezolano*, en: I Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – Los Retos del Derecho Procesal Constitucional en Latinoamérica, en homenaje al Dr. Román Duque Corredor (Coord.: Gonzalo Pérez Salazar y Luis Petit Guerra). Ediciones FUNEDA, Caracas, 2011, Volumen I, p. 37.

³⁰⁸ HARO, J. V.; *La articulación del control difuso y el control concentrado de la constitucionalidad en el Sistema Venezolano de Justicia Constitucional*. Ob. Cit., p. 218.

que la tienen asignadas las decisiones de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia³⁰⁹.

Para la Sala, esta conceptualización del precedente judicial cobró plena vigencia en el derecho patrio a partir de la Constitución de 1999, y su integración al sistema jurídico procesal es función que compete a la jurisdicción constitucional. Indicó que la fuerza obligatoria del precedente de la Sala Constitucional radica en la atribución que tiene conferida la Sala como máximo intérprete de las normas y principios constitucionales.

El fallo, además, responde un planteamiento efectuado por Casal de considerar la extensión del efecto vinculante del artículo 335 Constitucional a disposiciones de orden legal³¹⁰. Es así como la Sala afirma que la interpretación con fuerza obligatoria vinculante para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República, se extiende al contenido y alcance de las normas de contenido legal para ajustarlas al texto constitucional, máxime cuando todavía prevalece en el ordenamiento jurídico la legislación preconstitucional.

“Esta clase de pronunciamientos no es extraña a la jurisdicción constitucional, sobre todo en virtud de la superación de la visión de los tribunales constitucionales como simples legisladores negativos. En ejercicio del control concentrado de constitucionalidad de las leyes resulta a veces aconsejable, en lugar de caer en el dilema de la anulación de la norma legal o la total desestimación del recurso interpuesto en su contra, determinar el sentido en el cual esta norma es compatible con la Constitución o, al contrario, precisar aquel que debe ser rechazado por vulnerar la Carta Fundamental. Estas interpretaciones quedan comprendidas por el artículo 335 y son obligatorias para los tribunales de la República³¹¹”.

³⁰⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1687, del 18 de junio de 2003.

³¹⁰ CASAL H., J. M.; *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*. Op. Cit., p. 320.

³¹¹ *Ibíd.*

Brewer-Carías discrepa en este sentido de lo expuesto por Casal, señalando de manera más amplia que el carácter vinculante de las decisiones de la Sala Constitucional no pueden recaer sobre cualquier frase o razonamiento interpretativo que contenga el fallo, que; por el contrario, se requiere una interpretación expresa de la Sala sobre el contenido o alcance de las normas constitucionales y principios constitucionales, para él, lo vinculante es la interpretación constitucional y no cualquier interpretación normativa: *“no tiene carácter vinculante la interpretación que pueda hacer la Sala Constitucional de alguna ley o de alguna norma de rango legal o reglamentario”*³¹².

Para Canova, el efecto vinculante de las sentencias de la Sala Constitucional se circunscribe a lo que ese órgano diga que establece la Constitución. Considera que el resto de los jueces en las controversias en que se le presente un asunto constitucional, carecen de libertad para interpretar las normas y principios constitucionales según sus propias interpretaciones personales, están compelidos a apearse a la Constitución de la manera como han sido leídas e interpretadas por la Sala Constitucional, de apartarse de esa jurisprudencia, se estarían apartando de la norma constitucional³¹³.

Finalmente, la sentencia N° 1687/2003 también efectúa una advertencia para los jueces de la República al considerar que, “el juez incurre en conducta indebida en el ejercicio de su función si se negara aceptar el precedente de la Sala Constitucional en el momento de decidir acerca de un

³¹² BREWER C., A. R.; *Justicia Constitucional en Venezuela*, en: Instrumentos de tutela y justicia constitucional (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina N° 99, México, 2002, p. 84.

³¹³ CANOVA G., A.; *Contratiempos de una constitución en la Esquina de Dos Pilitas*, en: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela - Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Departamento de Publicaciones, 135. Caracas, 2010, p. 187.

caso similar; supuesto en el cual, la inobservancia del precedente debe ser sancionada jurídicamente”. Con este tipo de menciones la Sala reitera el efecto vinculante de sus decisiones a través del sistema de precedentes que ha venido labrando en su jurisprudencia. En esta línea ha escrito Canova, al comentar:

“Si un tribunal en un caso concreto desconoce o contraría esas interpretaciones, como es obvio, más que afrentando a la Sala Constitucional, está realmente violando la Constitución. Esta Constitución entendida, claro está, de la manera que lo hace el último tribunal del Poder Judicial al que le corresponde su interpretación, que en nuestro caso es la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia³¹⁴”.

Precisamente en esta sentencia, la Sala observó un desacato de la doctrina vinculante que previamente había establecido, por parte de un tribunal de la República:

“...no puede esta Sala soslayar el juzgamiento indebido en el cual incurre el juez del fallo cuya revisión se solicitó cuando expresó:

“...En razón a lo anteriormente expuesto, y por cuanto la Sala Constitucional le atribuye carácter vinculante a la decisión dictada el 28 de noviembre del 2.001. (caso recurso de amparo Aeroexpresos Ejecutivos C.A. y (sic) Aeroexpresos Maracaibo C.A.), a este Juzgador se le plantea un conflicto de conciencia: acatar la doctrina establecida en el referido fallo o desacatarla en aras de la justicia, para cuya realización la ley está concebida como un instrumento.

Habiendo tenido por norte este Sentenciador, durante toda su actuación como operador accidental impartiendo justicia, que ya se extiende por más de cuarenta años, el principio heredado de su padre, según el cual, al sentenciar no debe temblarle la mano, opta sin reservas por la segunda de las

³¹⁴ CANOVA G., A. Op. Cit, p. 189.

alternativas enunciadas: la administración de Justicia, a riesgo de ser sancionado por desacato...” (sic. Resaltado añadido).

Dicha argumentación si bien no es arbitraria resulta improcedente, puesto que el juez en sus decisiones está obligado a atenerse a las normas de derecho, a menos que la Ley lo faculte para decidir con arreglo a la equidad (ex artículo 12 del C.P.C.); y es con rango normativo como deben los jueces asumir los precedentes vinculantes de la Sala Constitucional como máximo intérprete de la constitucionalidad, sin que frente a ellos el juzgador se permita desacatarlos ni siquiera por una objeción de conciencia, ya que el desacato, además de implicar la revocación de la sentencia, configura una conducta judicial indebida que puede dar lugar a la imposición directa de una sanción conforme a los artículos 174 y 179 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia.

En razón de lo cual, debe esta Sala ante el evidente desacato del mencionado juzgador con respecto a uno de sus fallos vinculantes, imponerle una multa consistente en una quincena de su sueldo, con fundamento en los artículos 174 y 179 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, de igual manera se le conmina para que, en lo sucesivo, se abstenga de desaplicar los precedentes que con carácter vinculante emita esta Sala Constitucional, so pena de incurrir en reiterado desacato, así se decide³¹⁵.

En criterio del juzgador de la causa, se le planteaba un conflicto de conciencia entre acatar una doctrina establecida por la Sala Constitucional; o desacatarla en aras de la justicia, fundado en que “*para cuya realización la ley está concebida como un instrumento*”. Para la Sala Constitucional, es con rango normativo como deben los jueces asumir los precedentes emanados de ella, como máximo intérprete de la constitucionalidad, sin que frente a ellos el juzgador se permita desacatarlos ni siquiera por una objeción de conciencia. Esa conducta, tal como se desprende del fallo, mereció para el juez una multa

³¹⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1687, del 18 de junio de 2003.

en los términos allí acordados; así como la advertencia de no volver a incurrir en ese tipo de proceder.

En otra decisión, la Sala Constitucional delimitó la fuerza obligatoria del precedente judicial que emana de ella, respecto de la jurisprudencia que emana de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Se trata de la decisión N° 1902/2003, mediante la cual sentenció:

“Razones estas por las cuales, es conveniente señalar que las decisiones jurisprudenciales que no sean las dictadas por esta Sala con carácter vinculante, no son de obligatorio cumplimiento para el resto de los jueces a cargo de los órganos jurisdiccionales, debido a que aunque constituye una fuente de derecho, no posee un efecto vinculante – excepto la emanada de esta Sala- que origine su obligatorio cumplimiento, sin embargo se encuentra dirigida a ilustrar al resto de los tribunales que conforman el poder judicial, de aquellos principios jurídicos que se emplearon en la elaboración de decisiones cuyos supuestos de hecho y normativa aplicable origine en abstracto la existencia de casos análogos, por lo cual, en esas situaciones donde los juzgadores no se encuentren de acuerdo con lo establecido en un fallo proferido por un tribunal o Sala distinta a esta Sala Constitucional (cuya decisión no posea carácter vinculante), podrán los jueces apartarse del criterio que sustenten las decisiones que se le aleguen, sobre la base de que las mismas constituyen fuente indirecta de derecho carente de obligatoriedad en nuestro ordenamiento jurídico³¹⁶”.

Indicó el fallo que aquellas decisiones jurisprudenciales que no sean las dictadas por la Sala Constitucional, no son de obligatorio cumplimiento para el resto de los jueces a cargo de los órganos jurisdiccionales, debido a que, aunque constituye una fuente de derecho, no poseen un efecto vinculante, por lo cual, en esas situaciones donde los juzgadores no se

³¹⁶ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1902, del 11 de julio de 2003.

encuentren de acuerdo con lo establecido en un fallo proferido por un tribunal o Sala distinta a esa Sala Constitucional, podrán apartarse del criterio que sustenten las decisiones que se le aleguen, sobre la base de que las mismas constituyen fuente indirecta de derecho carente de obligatoriedad en el ordenamiento jurídico.

“La propia evolución de la jurisprudencia constitucional contrasta, por otra parte, con la tajante distinción establecida entre la jurisdicción y la jurisdicción, ya que ha sido en el curso de procesos constitucionales dirigidos a resolver casos concretos, como el amparo constitucional, que la Sala ha proferido muchas de sus interpretaciones constitucionales vinculantes de alcance general, no siempre, por cierto, de acuerdo con la técnica del precedente³¹⁷”.

Siguiendo las ideas de Casal, la Sala Constitucional ha acudido con frecuencia a la categoría del precedente y a la noción de *ratio decidendi* para delimitar los efectos vinculantes de sus pronunciamientos³¹⁸. Veamos:

“...en consideración de la posición de máximo intérprete constitucional del órgano de control, se deduce que las interpretaciones de esta Sala Constitucional, en general, o las dictadas en vía de recurso interpretativo, se entenderán vinculantes respecto al núcleo del caso estudiado, todo ello en un sentido de límite mínimo, y no de frontera intraspasable por una jurisprudencia de valores oriunda de la propia Sala, de las demás Salas o del universo de los tribunales de instancia.

En suma, la interpretación judicial de la Constitución debe ejercerse en interés del cumplimiento y efectividad de sus normas y principios axiológicos, con absoluto respeto, por

³¹⁷ CASAI H., J. M.; *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*. Op. Cit., p. 317.

³¹⁸ CASAL H., J. M. *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*. Op. Cit., p. 322.

tanto, de la supremacía normativa e ideológica que la Ley Fundamental efectúa sobre el Juez Constitucional.

Los pronunciamientos que, sin referirse al núcleo central del debate objeto de la decisión, afectan a un tema colateral relevante para la misma, normalmente vinculados con los razonamientos jurídicos esbozados para afinar la solución al caso, no serán por lógica, vinculantes, ni en este ni en otro sentido³¹⁹.

Para la Sala, las interpretaciones que realice, en general, o las dictadas en vía de recurso interpretativo, se entenderán vinculantes respecto al núcleo del caso estudiado, todo ello en un sentido de límite mínimo, y no de frontera intraspasable por una jurisprudencia de valores oriunda de la propia Sala, de las demás Salas o del universo de los tribunales de instancia. En otro fallo también indicó:

“...desde un punto de vista formal, los efectos de la sentencia en nuestro ordenamiento jurídico no se extienden más allá de los límites que impone la cosa juzgada; es decir, no tienen efectos vinculantes respecto a casos o sujetos ajenos al hecho controvertido. El fallo es, no obstante, una norma jurídica, pero una norma jurídica individualizada, de la cual no pueden seguirse efectos generales. Se deja a salvo, por supuesto, el efecto vinculante que ostenta la ratio decidendi, es decir, la razón que sirve de justificación al fallo, de las sentencias de la Sala Constitucional, cuando interpreten, dentro de los límites del caso planteado, el sentido y alcance de una norma perteneciente al bloque constitucional³²⁰”.

En esta decisión, dejó sentado que la ratio decidendi, es decir, la razón que sirve de justificación al fallo, de las sentencias de la Sala Constitucional, cuando interpreten, dentro de los límites del caso planteado, el sentido y

³¹⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1347, del 09 de noviembre de 2001, ratificada posteriormente mediante sentencia N° 1415, del 22 de noviembre de 2001.

³²⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1269, del 19 de julio de 2001.

alcance de una norma perteneciente al bloque constitucional, tiene carácter vinculante. En contraposición con el obiter dictum, como aquellos argumentos insertos en la parte motiva de una sentencia, que corroboran la decisión principal, pero que no tienen poder vinculante, pues su naturaleza es meramente complementaria; en ocasiones la Sala Constitucional también les ha otorgado carácter vinculante.

Ello ocurrió en la sentencia N° 955/2010, donde la Sala, luego de declarar inadmisibile la pretensión de amparo constitucional propuesta por manifiesta falta de representación del que la solicitó, prosiguió a incorporar al fallo un obiter dictum donde “con el objeto de determinar los tribunales competentes para conocer en primera instancia y en alzada de acciones como la de autos, considera oportuno efectuar las siguientes consideraciones³²¹”; y habiendo establecido su criterio sobre la competencia de los tribunales del trabajo para conocer de demandas de nulidad de los actos administrativos provenientes de las Inspectorías del Trabajo, ordenó remitir copia certificada del fallo a la Sala Político Administrativa y a la Sala de Casación Social, a los fines de que distribuyeran e hicieran del conocimiento de los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa; y laboral, respectivamente, el criterio que –con carácter vinculante- había dejado asentado esa Sala Constitucional.

Ello produjo el voto salvado del Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, quien como en otras oportunidades –así lo expresó- había dejado sentado que:

“En relación con el “Obiter Dictum”, el voto salvante está, de nuevo, en franco desacuerdo con que se tomen decisiones a las que se atribuya carácter vinculante bajo ese título, cuyo significado literal es “dicho de paso” y se usa, en Derecho, para la identificación de aquellos argumentos que se hacen en la parte motiva de una sentencia y colorean, pero no hacen parte de la decisión principal, los cuales carecen de poder vinculante (precedente judicial) porque su

³²¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 955, del 23 de septiembre de 2010.

naturaleza es meramente complementaria. Esta parte de un veredicto judicial sólo tiene valor de criterio auxiliar de interpretación y, por ello, la contradicción entre el título y el contenido del capítulo VI del fallo es evidente y la confusión que ello causa, insalvable³²².

Desde sus inicios, la Sala Constitucional ha considerado la publicación de las sentencias proferidas por esta en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, en la medida que contengan criterios vinculantes con ocasión de interpretaciones de normas o principios constitucionales; así como de aquellas interpretaciones constitucionales de normas legales que sean consideradas por ellas como de carácter vinculante. Desde la entrada en vigencia de la LOTSJ se establecieron mecanismos de publicidad oficial de los fallos del Tribunal Supremo de Justicia. Veamos:

“Control concentrado de la constitucionalidad. De conformidad con la Constitución de la República, el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, mediante demanda popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso, no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del demandante por tratarse de un asunto de orden público. Los efectos de dicha sentencia serán de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del estado o municipio según corresponda³²³”.

Conforme a la norma, la sentencia emitida por la Sala Constitucional en el ejercicio del control de la constitucionalidad, tendrá efectos de aplicación general, y se publicará en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, y en la Gaceta Oficial del estado o municipio según corresponda.

³²² *Ibíd.*

³²³ Artículo 32 de la LOTSJ.

Aunado a esto, la LOSTJ creó la Gaceta Judicial de la República Bolivariana de Venezuela como órgano oficial de divulgación de los fallos, acuerdos y resoluciones del Tribunal Supremo de Justicia cuya publicación ordena la LOTSJ; así como de las sentencias que dicten cada una de las Salas, cuando su contenido fuere de interés general. Estableciendo que, en todo caso, se publicarán en la Gaceta Judicial las sentencias que declaren la nulidad de normas y las que resuelvan demandas de interpretación legal o constitucional fijando el contenido o alcance de la norma de que se trate³²⁴.

Es relevante comentar la sentencia N° 1935/2002, con relación a la visión que tiene la Sala Constitucional respecto de la interpretación del artículo 335 de la CRBV y la concepción de un sistema de precedentes judiciales generado con ocasión a su actividad jurisdiccional.

“En este sentido, observa la Sala que la decisión que recayó en el caso Dilia Parra (sentencia N° 656 del 30 de junio de 2000) fue producto de la interpretación constitucional directa del artículo 26 de la Carta Magna, la cual, de acuerdo al artículo 335 del mismo Texto Fundamental, presenta carácter vinculante respecto de las decisiones de todos los Tribunales de la República y de las restantes Salas de este Supremo Tribunal. Este artículo plantea la generación y desarrollo de un sistema de precedentes judiciales que garantice la coherencia de la interpretación de la nueva Constitución a todos los niveles de la Justicia. Tal sistema, exige, en aras de su solidez dogmática, que los fallos que sean dictados de conformidad con esas decisiones vinculadas se hallen debidamente fundamentados, definiendo, tanto el alcance de la decisión citada como precedente, como las características del supuesto concreto que lo hacen regulable por aquél³²⁵.

En criterio de la Sala, el artículo 335 de la CRBV al dotar sus decisiones con carácter vinculante respecto de las decisiones de todos los Tribunales de

³²⁴ Artículo 126 de la LOTSJ.

³²⁵ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1935, del 15 de agosto de 2002.

la República y de las restantes Salas del Tribunal Supremo, plantea la generación y desarrollo de un sistema de precedentes judiciales que “*garantice la coherencia de la interpretación de la nueva Constitución a todos los niveles de la Justicia*”, *exigiendo –ese sistema que concibe, para una “solidez dogmática”- que los fallos que sean dictados de conformidad con esas decisiones vinculadas se hallen debidamente fundamentados, definiendo, tanto el alcance de la decisión citada como precedente, como las características del supuesto concreto que lo hacen regulable por aquél.*

Siguiendo las ideas de Iturralde:

“El precedente implica tener en cuenta una dimensión institucional y una estructural. La primera se refiere a que el precedente está estrechamente relacionado con la organización judicial y las relaciones de autoridad existentes en el sistema de tribunales. En relación con esta dimensión se distingue entre precedente vertical, precedente horizontal y autoprecedente. El precedente vertical, presupone una organización en la cual rige una jerarquía entre órganos judiciales, en la que los inferiores están obligados a seguir los precedentes establecidos por los superiores. Es a este tipo de precedente al que se refiere la regla del *stare decisis*. El precedente horizontal existe cuando dicha obligatoriedad lo es respecto a las decisiones de otro juez del mismo nivel. Y el autoprecedente se produce cuando un juez está obligado a seguir sus propios precedentes³²⁶”.

Aplicando la dimensión institucional a la Sala Constitucional, esta ocupa la cúspide de la jurisdicción constitucional en Venezuela y las interpretaciones que ella haga de normas y principios constitucionales son de obligatorio acatamiento para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, así como el resto de los tribunales de la República (artículo 335 Constitucional). Sus decisiones sobre interpretación de normas y principios

³²⁶ ITURRALDE, V.; *Precedente Judicial*, en: Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, N° 4, marzo – agosto 2013, pp. 194-201, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid, 2013, p. 196.

constitucionales, debido a su carácter vinculante, comportan un precedente vertical respecto de todos los demás órganos jurisdiccionales del país, incluidas las otras Salas del Tribunal Supremo (regla del stare decisis).

No podría hablarse, en los términos de esta autora, de un precedente horizontal, pues no existe obligatoriedad de la Sala Constitucional respecto de otro órgano del mismo nivel, ya que es la única competente para ejercer la jurisdicción constitucional. Más acertado sería el autoprecedente, en la medida que estaría la Sala obligada a seguir sus propios precedentes. Laporta lo denomina precedente horizontal y comporta lo que ha concebido como “lógica del precedente”, entonces, el que en un caso se tome una decisión tiene que determinar que la misma decisión haya de tomarse para un caso igual a él en los rasgos relevantes (stare decisis, estar a lo decidido); de lo contrario, habrá que justificar las razones y motivaciones por las cuales se aparta de aquél precedente³²⁷.

En la sentencia N° 956/ 2001, la Sala Constitucional señaló³²⁸:

- i) Que la confianza legítima, es la confianza que tienen los particulares de que los órganos del Poder Público actuarán como lo han venido haciendo en circunstancias similares.
- ii) Que la confianza legítima, es relevante para el proceso.
- iii) Que la confianza legítima, nace de los usos procesales a los cuales las partes se adaptan, amoldan su proceder y los toman en cuenta para el ejercicio de sus derechos.
- iv) En lo que respecta a los precedentes, la confianza legítima comporta una interdicción para el órgano jurisdiccional en la

³²⁷ LAPORTA, F.; *La fuerza vinculante de la jurisprudencia y la lógica del precedente*, en: El carácter vinculante de la jurisprudencia. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009, p. 24.

³²⁸ Sentencia de la Sala Constitucional N° 956, del 01 de junio de 2001, ratificada mediante sentencias N° 1032, del 5 de mayo de 2003; N° 1854, del 28 de noviembre de 2008; y N° 1207, del 16 de agosto de 2013.

aplicación retroactiva de la jurisprudencia. Los cambios de criterio no se pueden aplicar hacia el pasado, ni en el caso concreto, sino a las situaciones futuras. No pueden aplicarse de manera indiscriminada.

Se aprecia, que el principio de la confianza legítima no solo ha sido acogido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia venezolano, sino además que dicho principio es rector de la actividad de nuestros tribunales y del Poder Público en general. Lo que implica, desde la lógica del precedente horizontal como lo comenta Laporta: en un caso se tome una decisión tiene que determinar que la misma decisión haya de tomarse para un caso igual a él en los rasgos relevantes (*stare decisis*, estar a lo decidido); de lo contrario, habrá que justificar las razones y motivaciones por las cuales se aparta de aquél precedente. De tal manera, se mantendría en vigor el principio de la confianza legítima.

En la práctica, ha habido muestras de cambio de postura de la Sala Constitucional respecto de sus propios precedentes judiciales. Así, en la sentencia N° 2/2013, se admitió un recurso de interpretación respecto al artículo 231 de la CRBV³²⁹, sin embargo, en la sentencia N° 457/2001, ratificada en la sentencia N° 759/2001³³⁰, la Sala Constitucional, en una declaración que Barboza ha considerado como “jurídicamente soberbia”, había establecido que los artículos 230 y 231 de la Constitución, no requieren aclaración alguna, pues sus textos son explícitos³³¹.

³²⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 02, del 09 de enero de 2013.

³³⁰ Sentencias de la Sala Constitucional N° 457, del 05 de abril de 2001; y N° 759, del 16 de mayo de 2001.

³³¹ BARBOZA R., H. H.; *La Confianza Legítima y la Interpretación del artículo 231 por la Sala Constitucional*, en: *Cuestiones Jurídicas*, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Vol. VII, N° 1 (Enero-Junio, 2013), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2013, p. 102.

Recuérdese, que en la sentencia N° 2/2013, la Sala estableció que no era necesaria una nueva toma de posesión en relación al Presidente Hugo Rafael Chávez Frías, en su condición de Presidente reelecto, en virtud de no existir interrupción en el ejercicio del cargo; que la juramentación del Presidente reelecto podía ser efectuada en una oportunidad posterior al 10 de enero de 2013 ante el Tribunal Supremo de Justicia, de no poder realizarse dicho día ante la Asamblea Nacional; y que en atención al principio de continuidad de los Poderes Públicos y al de preservación de la voluntad popular, no es admisible que ante la existencia de un desfase cronológico entre el inicio del período constitucional y la juramentación de un Presidente reelecto, se considere que el gobierno queda ipso facto inexistente. Todo esto, con motivo de la ausencia del Presidente reelecto por encontrarse realizando un tratamiento médico fuera de la República, nos referimos a la condición de salud que luego le produjo la muerte.

Más allá de las consideraciones de orden político que pudieron haber llevado a la Sala a interpretar la norma de la forma como lo hizo, es necesario mencionar que el fallo N° 2/2013 no hace referencia al criterio que previamente la misma Sala habría establecido en los fallos 457/2001 y N° 759/2001, en otras palabras, la máxima instancia judicial de interpretación constitucional de la República, ni siquiera justificó las razones y motivaciones por las cuales se apartó de aquél precedente, contraviniendo la lógica del precedente horizontal.

3.4. Legitimación para el ejercicio de la Jurisdicción Normativa.

Como se ha analizado hasta este punto, la base empleada por la Sala Constitucional para sostener el nacimiento de una “Jurisdicción Normativa” ha sido el artículo 335 de la CRBV, que concibe al Tribunal Supremo de Justicia

como garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; que será el máximo y último intérprete de esa Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación, terminando su redacción indicando 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.

A partir del desarrollo de un conjunto de interpretaciones de este artículo, la Sala Constitucional ha ido emitiendo decisiones con carácter vinculante a través de las cuales ha pretendido cubrir los vacíos provenientes de la falta de desarrollo legislativo de las normas constitucionales, o de la existencia de una situación de desarrollo atrofiado de las mismas, producto de la ley³³².

En este sentido, desde sus inicios la Sala Constitucional ha establecido una doctrina según la cual concibe que la CRBV tiene pleno carácter normativo; de allí, que determine la regularidad jurídica de las actuaciones de todos los órganos del Poder Público³³³. Esta postura la ha ratificado en posteriores decisiones reiterando que la CRBV es un instrumento jurídico formal, que tiene aplicación directa e inmediata y, que por tanto, sirve de fuente jurídica a la actuación del Estado³³⁴.

Para Macías, este carácter normativo del Texto Constitucional implica la exigibilidad inmediata de los derechos y principios en ella contenidos, expresa que: *“Esta inmediatez sin duda requiere de la existencia de instrumentos normativos que permitan su aplicación, la carencia o espera de tales instrumentos, obliga a la función jurisdiccional a implementar su*

³³² Sentencia de la Sala Constitucional N° 1571, del 28 de agosto de 2001.

³³³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 179, del 28 de marzo de 2000.

³³⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1350, del 05 de agosto de 2011.

*aplicación, es allí donde la jurisdicción debe, y nunca antes mejor expresado, crear derecho*³³⁵.

En apoyo a esta postura, el mismo autor expresa que *“El solo enunciado del artículo 3 de la Constitución –parte del cual señala como fin esencial del Estado la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en dicha Constitución- debería ser suficiente para descartar que la función jurisdiccional pueda excusarse de aplicar de forma inmediata en contenido de las normas constitucionales que establecen principios, derechos y deberes*³³⁶”.

Bajo esta óptica, entonces, siendo 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; que este órgano es el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, del cual es su máximo y último intérprete; que velará por su uniforme interpretación y aplicación; y dando la Sala el carácter normativo al Texto Constitucional como un instrumento jurídico formal, que tiene aplicación directa e inmediata y, que por tanto, sirve de fuente jurídica a la actuación del Estado, puede afirmarse la legitimación de la Sala Constitucional para el desarrollo de la jurisdicción normativa.

En cuanto a este aspecto, Berríos indica que la interpretación de y conforme a las normas y principios constitucionales, y el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, le dan un carácter vinculante a las decisiones de la Sala Constitucional en las que ejerza la jurisdicción normativa. Para el autor *“no sólo la jurisprudencia de la Sala relativa a la interpretación del alcance y contenido de las normas y principios*

³³⁵ Macías Ch., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Serie Derecho Procesal Constitucional, Caracas, Ediciones Paredes, 2013, p. 67.

³³⁶ *Ibídem*.

*constitucionales (artículo 335) sería fuente en el Derecho venezolano, sino, también, su jurisprudencia normativa*³³⁷.

Sobre la manera en cómo concibe este autor la legitimidad de la Sala Constitucional, se acota, que el carácter vinculante de su jurisprudencia normativa no deviene de la interpretación de y conforme a las normas y principios constitucionales, ni del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes; sino del otorgamiento que de ese carácter vinculante realizó el Constituyente a la Sala Constitucional (artículo 335 CRBV), de manera exclusiva y siempre que tales interpretaciones las establezca la Sala sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, vinculantes inclusive para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República.

Por su parte, Groppi ha mencionado que la inconstitucionalidad puede derivar de la ausencia de una norma, es decir, de una omisión del legislador³³⁸, por lo cual ha señalado Macías que “la imposibilidad operativa o instrumental de aplicar principios, derechos y deberes, ya aceptados constitucionalmente (Artículo 3 CRBV) cuya garantía es un fin esencial del Estado, constituye una situación claramente inconstitucional³³⁹. Para ello, Groppi acepta la tesis que ante la falta de una adecuada previsión normativa estaría en la alternativa que ha ofrecido la Corte Constitucional de Italia, esto es: renunciar a la propia tarea de garantizar la supremacía constitucional ante lagunas o vacíos constitucionalmente inaceptables; o invadir el espacio del legislador, llenando esta misma laguna en nombre de la Constitución³⁴⁰.

³³⁷ BERRÍOS O., J. A.; La Sala Constitucional y la jurisdicción normativa en Venezuela: Estudio sobre la SSC 301/2007, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Op. Cit., 2008, p. 83.

³³⁸ GROPPi, T.; Corte Constitucional y Principio de Efectividad, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, IIPDC. N° 11*, Editorial Porrúa, México, 2009, p. 203.

³³⁹ MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., 2013, p. 69.

³⁴⁰ GROPPi, T. Op. Cit., 2009, p. 203.

Es plausible la postura de Groppi respecto de la alternativa de la Corte Constitucional italiana. No sería lógico que se opte por renunciar a garantizar la supremacía constitucional cuando haya una laguna o vacío que pudiera considerarse constitucionalmente inaceptable, la única alternativa posible es llenar esa laguna a través de la jurisprudencia normativa (en el caso venezolano). No se trata de una invasión al espacio del legislador, sino de cubrir los vacíos provenientes de la falta de desarrollo legislativo de las normas constitucionales, o de la existencia de una situación de desarrollo atrofiado de las mismas, producto de la ley³⁴¹, tal como lo ha venido desarrollando la Sala Constitucional en su doctrina.

Se ha señalado en capítulos previos que desde la entrada en vigencia de la CRBV en 1999, el legislador venezolano ha incurrido en mora por no haber sancionado hasta la fecha una Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional. Al respecto, Macías expresa:

“Ante la ausencia de tal instrumento normativo, la necesidad diaria, práctica y cotidiana que plantea el ejercicio de la función de garante de la supremacía constitucional, ha generado el imperativo de pronunciarse sobre el contenido de actos del poder público que requieren control y a su vez ser objeto de revisión por parte de la Sala Constitucional, revisión que va más allá del control difuso y el control concentrado de la constitucionalidad y que no encuentran un soporte normativo claro y desarrollado en las normas constitucionales ni en ley alguna dictada. Esta ausencia o vacío representa un tema que guarda estrecha relación con la actividad jurisdiccional, y en especial de la jurisdicción constitucional, como fuente de derecho³⁴²”.

El ejercicio de la jurisdicción normativa podría dar la idea de un exceso en las atribuciones judiciales que eventualmente comprometería el principio

³⁴¹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1571, del 28 de agosto de 2001.

³⁴² MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Op. Cit., 2013, p. 71.

de separación de poderes. Escudero ha precisado tres razones que contrarían tal postura. En primer lugar, sostiene que *“el juez está efectivamente obligado a asegurar la efectiva aplicación del texto constitucional, aunque ello signifique la regulación al caso concreto de la materia no desarrollada por el legislador³⁴³”*, con ello se da cumplimiento al enunciado del artículo 3 de la CRBV, que señala como fin esencial del Estado la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella.

En segundo lugar, considera que *“si bien la regulación judicial debe ser hecha con efectos sólo al caso que está bajo su conocimiento, la naturaleza de la solución en algunos casos llevará a que ella sea aplicada a otros casos similares, lo cual da una cierta eficacia erga omnes a la solución normativa jurisdiccional³⁴⁴”*. No se tratará solamente de la naturaleza de la solución al caso concreto, para que la misma pueda ser aplicada por tal efecto a casos similares, sino que, como quiera que conforme al artículo 335 Constitucional 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, constituirá un precedente judicial en el orden vertical respecto de las otras Salas y tribunales del país; y también para la propia Sala en el orden horizontal.

En tercer lugar, termina Escudero señalando *“que la reserva legal no puede considerarse como una limitante a esta posibilidad de normación judicial, pues se ejerce precisamente en protección principalmente de normas constitucionales de especial importancia, como son las consagradorias de derechos constitucionales; además de que dicha normación es absolutamente*

³⁴³ ESCUDERO L., M.; *El control judicial de constitucionalidad sobre las ramas legislativa y ejecutiva del Poder Público*. Serie: Trabajo de Grado N° 1, Editado por el Departamento de Publicaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2005, p. 274.

³⁴⁴ *Ibíd.*

*provisional y producto de la obligación judicial de resolver el caso concreto y respetar el texto constitucional*³⁴⁵.

Si los derechos fundamentales son derechos humanos reconocidos por el Derecho positivo, especialmente por la Constitución, “*todo el sistema de garantía de los derechos fundamentales fallaría si no existiesen los medios procesales que permitieran su exigibilidad y respeto en caso de violación o amenaza de violación*”³⁴⁶. Con base en esto, se comparte la postura de Escudero de que la reserva legal no es limitante para el ejercicio de la jurisdicción normativa, pues su principal objetivo es la de proteger las normas constitucionales que establecen derecho constitucionales; donde la jurisdicción normativa fungiría como parte de dicho sistema de garantía de los derechos fundamentales.

Hart afirma que:

“...en cualquier orden jurídico habrá siempre ciertos casos jurídicamente no regulados en los cuales, en algún punto, el derecho no da ninguna solución en ningún sentido y el derecho es, consecuentemente, parcialmente indeterminado o incompleto. Si en tales casos el juez tiene que pronunciar una resolución..., el juez tiene que ejercer su discreción y crear derecho para el caso, en vez de aplicar meramente el derecho preexistente ya establecido. De esta manera, en tales casos jurídicamente imprevistos o no regulados el juez crea nuevo derecho y también aplica el derecho establecido el cual confiere y constriñe sus poderes de creación del derecho”³⁴⁷.

³⁴⁵ *Ibíd.*

³⁴⁶ MARTÍNEZ H., L. Y PERDOMO, J. R.; *El derecho a la Jurisdicción en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Editado por el Tribunal Supremo de Justicia, Dirección Ejecutiva de la Magistratura, Caracas, 2004, p. 36.

³⁴⁷ HART, H. L. A.; *Post Scriptum al concepto de derecho*. Editado por Penélope A. Bulloch y Joseph Raz, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios Jurídicos N° 13, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 2000, p. 54.

Desde este enfoque Hard concibe una visión del derecho en parte indeterminado o incompleto, a través de la cual los jueces estarían llamados a llenar las lagunas por medio del ejercicio de una “*limitada discreción judicial jurídico creadora*”³⁴⁸. Esta visión es similar a la que se ha referido de Groppi, sobre la alternativa que ha ofrecido la Corte Constitucional de Italia ante la existencia de lagunas, esto es: renunciar a la propia tarea de garantizar la supremacía constitucional ante lagunas o vacíos constitucionalmente inaceptables; o invadir el espacio del legislador, llenando esta misma laguna en nombre de la Constitución³⁴⁹.

Como se ha expuesto, no se trata de una invasión de competencias del poder legislativo por parte de la Sala Constitucional, sino de garantizar la supremacía de las normas constitucionales, llenando ese vacío que sea advertido por el juez constitucional, a través de esta discreción judicial jurídico creadora de la que hace referencia Hart, sobre la base de que el Tribunal Supremo de Justicia es el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales como máximo y último intérprete de la Constitución, velando por su uniforme interpretación y aplicación; y 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, deviniendo de allí su legitimidad para el ejercicio de tal potestad.

Se coincide con Hart en la idea de que habrán cuestiones donde el derecho existente no pueda proporcionar ninguna solución correcta (se prefiere emplear el término: concreta); y que para resolver casos donde esto es así, el juez tiene que ejercer su poder jurídico creador³⁵⁰. Del mismo modo,

³⁴⁸ HART, H. L. Ibid. p. 55.

³⁴⁹ GROPPi, T.; Corte Constitucional y Principio de Efectividad, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, IIPDC. N° 11*, Ob. Cit., 2009, p. 203.

³⁵⁰ HART, H. L. A.; *Post Scriptum al concepto de derecho*. Op. Cit., p. 56.

se avala la postura del autor en que este poder jurídico creador no tiene que emplearse arbitrariamente:

“siempre debe tener alguna razón general que justifique su resolución y debe actuar como un legislador consciente lo haría al resolver de conformidad con sus propias creencias y valores. Pero, si el juez satisface estas condiciones, está facultado para seguir estándares o razones para pronunciar una resolución que no están dados por el derecho y pueden diferir de estándares o razones seguidos por otros jueces frente a casos difíciles similares³⁵¹”.

En similar contexto se ha pronunciado García-Berrio, para quien es evidente que el juez siempre está sometido a la ley y que tiene además el deber de aplicar en la motivación de sus sentencias fundamentalmente aquellos textos dispositivos que resultaran ser los más adecuados a los litigios particulares que se le plantean³⁵². Pero la autora coincide con Hart al admitir que la ley, por muy estricta que ésta fuera, siempre posee una cierta dosis de indeterminación, en la que el juez, como un colaborador más en el proceso dinámico de creación del ordenamiento, dispone de un cierto margen de libertad³⁵³.

“La actividad judicial no puede cuestionar la autoridad de la ley sobre las demás fuentes de Derecho. De hecho, el juez no pretende —nunca lo ha pretendido— desplazar al legislador en la creación de nuevas normas de carácter general. Es más, nunca podrá hacerlo en tanto en cuanto actúe realmente como juez, sin desvirtuar, por tanto, su propia condición profesional. Ahora bien, este último argumento no obsta para que se le niegue el valor que merece al ejercicio de la actuación «reconstructora» de Derecho de los jueces y tribunales.

³⁵¹ *Ibíd.*

³⁵² GARCÍA-BERRIO H., T.; La controversia sobre el precedente judicial: un clásico del derecho en constante renovación, en *FORO. Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Nueva Época. N° 04*, Universidad Complutense de Madrid, Madrid, 2006, p. 151.

³⁵³ *Ibíd.*

El juez es, como el legislador o el administrador, un colaborador más en el proceso dinámico de creación del orden jurídico. En efecto, en todo sistema jurídico continental coexiste: a) una formulación originaria y propiamente creadora del Derecho positivo, que corresponde al legislador, y b) una elaboración que podríamos llamar reconstructiva del Derecho, correspondiente a los jueces. No cabe subestimar a la una ni a la otra³⁵⁴.

Ross también considera que la actividad del juez es creadora de derecho, actividad que no se limita al margen de discrecionalidad que una norma supra ordenada le otorga sino también cuando el juez actúa sine legem y contra legem, no sólo cuando el juez determina el contenido del derecho para un caso concreto sino también cuando establece dicho contenido en abstracto³⁵⁵. *“Ross considera que de la naturaleza del conocimiento jurídico se deriva siempre la posibilidad de que el juez pueda crear derecho inclusive fuera del marco abstracto predeterminado por la norma³⁵⁶”*. Concluye:

“Dado, además, que el derecho no contiene una determinación plena “cualquier peldaño de la secuencia escalonada del derecho –incluida la sentencia- crea derecho, en tanto que rellena materialmente una delegación en blanco contenida en un escalafón supraordenado”; Ross llama a esta actividad “jurisprudencia normativista” y señala que la misma expresa lo que es la actividad de creación del derecho por parte del juez (manifestación que es creación inductiva dentro del sistema) y dichas sentencias, son creadoras del derecho fuera del marco de la ley³⁵⁷”.

Macías ha identificado dos aspectos de interés sobre este tema, aclarando su posición de que con ello no pretende que se constituyan

³⁵⁴ *Ibíd.*

³⁵⁵ Citado por MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., 2013, p. 72.

³⁵⁶ *Ibíd.*

³⁵⁷ *Ibíd.*

presupuestos interpretativos que sustenten la noción de Jurisdicción Normativa, así:

“a) el relativo a la actualidad de la discusión sobre el carácter normativo general del texto constitucional y la clara tendencia a aceptar dicha noción en nuestro ordenamiento jurídico y, como consecuencia de ello: b) la obligación (y a la vez función) del máximo y último intérprete de la Constitución (la Sala Constitucional), de aplicar dichas normas, y encontrar además, para alcanzar tal cometido, la instrumentación procesal de su contenido³⁵⁸”.

Muy a pesar de la posición del autor respecto de los presupuestos que sustentan a la Jurisdicción Normativa aplicada por la Sala Constitucional, expresa que al haber asumido la Sala esta competencia que debió ser desarrollada legislativamente en un término ya vencido, puede llevar a considerar y comprender que al ser las normas y principios constitucionales de aplicación inmediata, debido a su carácter normativo; “la ausencia de un instrumento pre legislado que regulara el punto, obligaba a la jurisdicción a considerar la alternativa de no aplicar el derecho (lo que pareciera no ser la opción a seguir dado el carácter normativo de la Constitución) o instrumentar su aplicación a través de la creación del derecho, opción que al parecer la mayoría de los estudiosos de las fuentes del derecho reconoce como tal³⁵⁹”.

Bajo esta óptica, Macías cae en cuenta que ante la ausencia de una legislación acorde; o que la existente no ofrezca una salida congruente con la Constitución, no le queda opción a la Sala Constitucional que instrumentar su aplicación a través de la creación del derecho, lo que se traduce en la

³⁵⁸ MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., 2013, p. 73.

³⁵⁹ *Ibíd.*

legitimidad de este órgano para asumir esta competencia (Jurisdicción Normativa).

Colmenárez, en su estudio referido a las formas de interpretar y aplicar el orden jurídico en el Estado Social y Democrático de Derecho y Justicia, expresa que:

“Por esta razón, los tribunales constitucionales, y en Venezuela la sala constitucional deben buscar y encontrar la interpretación de la ley adecuada a la carta magna, es decir, que sea capaz de coexistir con esta sin contradecirla. La sala debe indagar los diferentes significados que de su letra puedan derivarse, para identificar aquel compatible con el espíritu de la Constitución, en resguardo a la estabilidad y conservación de la eficacia de la ley. “este principio (interpretación conforme a la Constitución) es una consecuencia derivada del carácter normativo de la Constitución y de su rango supremo y está reconocido en los sistemas que hacen de ese carácter un postulado básico³⁶⁰”.

Este autor concibe un principio de interpretación conforme a la Constitución que deviene del carácter normativo –como ya se ha expuesto– que ostenta el Texto Constitucional. De esta manera, la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad de una norma debe ser excepcional; y antes de acogerla, debe realizarse una exhaustiva interpretación de esta acorde a la Constitución, ya que *“la anulación de la ley puede ser un acontecimiento más grave que la anulación de un acto administrativo o de una sentencia, al crear una situación de inseguridad jurídica insalvable en el corto plazo³⁶¹”*.

³⁶⁰ COLMENÁREZ M., H.; El Estado Social y Democrático de Derecho y Justicia como marco político para nuevas formas de interpretar y aplicar el orden jurídico, en *Revista Gestión y Gerencia*. Vol. 6, N° 1, Enero Abril 2012. Universidad Centroccidental “Lisandro Alvarado” – UCLA, Decanato de Administración y Contaduría, Centro de Investigación - CI-DAC, Barquisimeto, 2012, p. 101.

³⁶¹ *Ibíd.*

Colmenárez determina a título conclusivo el alcance de la Jurisdicción Normativa de la siguiente manera:

1) Que la Jurisdicción Normativa supone el abandono del dogma del legislador negativo, proclamado durante la vigencia del Estado Liberal Burgués de Derecho. Según comenta, se trata de un momento en el cual existía gran desconfianza sobre los jueces, por lo cual estos debían convertirse en la boca de la Ley, o lo que es igual a aplicar de manera automática las leyes, sin estarles permitido considerar las razones que tuvo el legislador para formular el precepto legal. En contrario de lo que sucede con el Estado Social, que demanda de los Tribunales Constitucionales una participación activa en la protección de los derechos humanos³⁶². Este primer aspecto abona la idea de la legitimidad para el ejercicio de la Jurisdicción Normativa por parte de la Sala Constitucional; en efecto y siguiendo las ideas de Ferrajoli, teniendo los derechos fundamentales, además de su carácter universal, el de ser permanentemente normativos³⁶³, ello implica “*que la jurisdicción constitucional encuentre o diseñe los métodos, si fuere necesario, a través de los cuales instrumentará de manera inmediata su protección y garantía*”³⁶⁴.

2) Que la Jurisdicción Normativa es una manifestación del carácter político de los Tribunales Constitucionales, en Venezuela la Sala Constitucional. Que al ser competentes para realizar valoraciones de conveniencia y oportunidad acerca de la opción política elegida por los legisladores en la elaboración de la ley, no es exclusivamente un órgano judicial, ya que, por la naturaleza de funciones que tiene encomendada,

³⁶² COLMENÁREZ M., H.; El Estado Social y Democrático de Derecho y Justicia como marco político para nuevas formas de interpretar y aplicar el orden jurídico. Ob. Cit., p. 106.

³⁶³ Citado por Macías Ch., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., 2013, p. 72.

³⁶⁴ MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., 2013, p. 72.

también representa una autoridad política³⁶⁵. En este mismo sentido Lösing ha expresado que el parámetro de control de la justicia constitucional es la Constitución, interpretada en el tiempo, por lo cual no sería extraño que se identifique al órgano de justicia constitucional como una institución política en el seno de un régimen de separación de poderes. No obstante ello, expresa que como quiera que la misma Constitución es la que prevé la existencia del control constitucional, entonces, no es posible hablar de carencia de legitimidad en el órgano encargado de ello, en nuestro caso, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ni de efectos políticos inaceptables de sus resoluciones³⁶⁶. Ambos autores reconocen el carácter político de los órganos de justicia constitucional, dada la naturaleza de las funciones que les han sido encomendadas, lo cual no merma en forma alguna la legitimidad que ostenta para el ejercicio de la Jurisdicción Normativa.

3) Que la Jurisdicción Normativa, al realizar el control de la constitucionalidad de las leyes, aplica técnicas para la conservación de su validez y eficacia, determinando cuál debe ser la forma de interpretar el texto legal para hacerlo compatible con la Constitución. El autor justifica este tipo de fallos exponiendo que la eliminación del precepto legal puede ocasionar a los derechos humanos un mayor perjuicio, que el que pudiera padecer si se conservara su eficacia³⁶⁷.

4) Que la Jurisdicción Normativa implica la emanación de decisiones judiciales con eficacia erga omnes, lo cual parte de la doctrina identifica como la invasión por parte de la Sala Constitucional, de las funciones propias del Poder Legislativo, no obstante, expresa en contrario a la crítica y en apoyo a tal actividad, que estas decisiones son consecuencia de la aplicación de la

³⁶⁵ COLMENÁREZ M., H. Ibid, p. 106.

³⁶⁶ LÖSING, N.; La Jurisdicción Constitucional como contribución al Estado de Derecho, en *Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello – Fundación Konrad Adenauer Stiftung, 2009, p. 102.

³⁶⁷ COLMENÁREZ M., H.; El Estado Social y Democrático de Derecho y Justicia como marco político para nuevas formas de interpretar y aplicar el orden jurídico. Ob. Cit., p. 106.

técnica de interpretación conforme a la Constitución y del carácter vinculante de las sentencias de la referida Sala (artículo 335 CRBV)³⁶⁸. Sobre la crítica que se realiza a la Jurisdicción Normativa, de invadir competencias del órgano legislativo, se abordará en el siguiente punto de este capítulo.

Por su parte, Petit habla de un “derecho judicial” concibiéndolo como el resultado de una función propia de los tribunales constitucionales, aunque no exclusiva, cuando partiendo de lagunas, ambigüedades o conflictos normativos, el juez crea una nueva norma y la aplica a los hechos. Expresa que es una tendencia global donde existen tribunales constitucionales, equiparar el valor de la ley (derecho estatal) con el sistema de precedentes vinculantes (derecho judicial), siendo el mayor reto de la justicia constitucional, auto-regular un tema tan álgido como apropiado en el establecimiento de los principios y valores constitucionales que no aparecen en forma expresa, o cuando se contraponen entre sí con otros valores³⁶⁹.

Sobre la base de estas ideas, el autor también valida la legitimación de los tribunales constitucionales:

“Insistimos en validar esa legitimación de los tribunales constitucionales –como entes neutrales-, aunque no ajenos al debate político, en la idea según la cual se diferencian de los actores políticos (partidos), que parcializados, solo representan intereses de los diferentes intereses de los grupos respectivos representados en asambleas, cuando los tribunales defienden intereses de todos, incluyendo aquellos no representados políticamente de la forma ordinaria por los partidos políticos³⁷⁰”.

³⁶⁸ Ibid, p. 107.

³⁶⁹ PETIT G., L. A.; El Derecho Legislativo y el Derecho Judicial en el Sistema de Fuentes y el Control Democrático, en *Los Retos del Derecho Procesal Constitucional en Latinoamérica, en homenaje al Dr. Román Duque Corredor. I Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional*. Ediciones FUNEDA, Caracas, 2011, p. 257.

³⁷⁰ Ob. Cit., p. 258.

Para Petit los tribunales a quienes corresponde el control de los actos políticos (Corte, Tribunal o Sala Constitucional), cada vez van ganando más aceptación en el seno social, cuando amén del rechazo propio que genera cualquier decisión, estas generan cuando no respaldo expreso, una aceptación voluntaria de que sirvió como fórmula para resolver las tensiones propias de la dinámica política³⁷¹, colocando como ejemplo el caso conocido por la Corte Constitucional Colombiana que declaró “inexequible” la Ley 1354 donde el entonces presidente Álvaro Uribe pretendía alterar la Constitución de ese país para aspirar a una segunda reelección.

Otra condición que abona el terreno de la legitimidad de la Jurisdicción Normativa, se encuentra relacionada con:

“...la ineficiencia de los parlamentos contemporáneos en crear o modificar leyes en un tiempo oportuno y también a una variante de legitimidad presente en los sistemas políticos, de pérdida de legitimidad del parlamento por su ineficacia, exceso de politización, que lo ha ganado el Tribunal Constitucional, por resolver los problemas de inseguridad jurídica, producto de la ineficiencia legislativa y por aplicar realmente la Constitución en este ámbito de abstracción³⁷²”.

Esto aplica válidamente al caso venezolano donde tenemos ejemplos palpables de ello. Por citar solo algunos, puede referirse el mandato contenido en la Disposición Transitoria Cuarta de la CRBV, en la que se estableció que dentro del primer año, contado a partir de su instalación, la Asamblea Nacional aprobaría la reforma de la Ley Orgánica del Trabajo, con un nuevo régimen para el derecho a prestaciones sociales consagrado en el artículo 92 de la Constitución. La Asamblea Nacional ni reformó la ley dentro del año que le

³⁷¹ *Ibíd.*

³⁷² CHACÍN F., R.; La legitimidad de las sentencias atípicas de los tribunales constitucionales: remedios para el horror vacui, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, N° 1 (Enero-Junio, 2008). Ob. Cit., p. 70.

concedió el Constituyente, ni tampoco llegó a efectuar tal reforma jamás. Fue a través de una ley habilitante que el Presidente de la República hizo la reforma correspondiente, luego de doce (12) años de vigente el Texto Constitucional³⁷³.

Otro ejemplo es la falta de promulgación de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, texto que regularía los procesos ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia; o la falta de promulgación de una reforma de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, habida cuenta que mediante sentencia N° 007 del 01 de febrero de 2000, la Sala Constitucional modificó por vía de la Jurisdicción Normativa el procedimiento aplicable a los procesos de amparo, para ajustarlo a los principios de oralidad y brevedad exigidos por el Texto Constitucional. En ambos casos, la mora legislativa persiste hasta la actualidad, pudiendo citarse otros ejemplos similares.

3.5. Críticas a la Jurisdicción Normativa.

3.5.1. La Jurisdicción Normativa produce ruptura del Principio de Separación de Poderes.

La primera referencia que hay que hacer en este punto es la alusiva a la postura que ha sostenido Brewer-Carías. El autor inicia su crítica destacando la errada apreciación efectuada por la propia Sala Constitucional según la cual está “...*tiene atribuida la competencia para ejercer la jurisdicción constitucional, es decir, la potestad de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado*

³⁷³ Decreto Presidencial N° 8.938, del 30 de abril de 2012, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.076 Extraordinario, el 7 de mayo de 2012.

en materia constitucional³⁷⁴". Para el autor, no es posible en Venezuela identificar la jurisdicción constitucional con la potestad de juzgar en materia constitucional, es decir, con la justicia constitucional³⁷⁵.

"La garantía de la supremacía y efectividad de la Constitución y el carácter de máximo y último intérprete de la misma, se insiste, corresponde a todas las salas del tribunal supremo, por igual, por lo que tampoco es correcto señalar como lo hizo la citada sentencia del 17 de marzo de 2000, ni siquiera que "en particular" dicha función corresponda a la Sala Constitucional. Esa "particularidad" no deriva de norma alguna de la Constitución, y lo único "particular" que resulta de las competencias judiciales en materia de justicia constitucional, es el monopolio atribuido a la Sala Constitucional en los artículos 266, 334 y 336 para anular ciertos y determinados actos estatales lo que, por lo demás, caracteriza a la "jurisdicción constitucional" en el derecho comparado³⁷⁶".

Brewer-Carías refiere que en Venezuela existe un sistema constitucional caracterizado por una penta división del Poder Público en los Poderes Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ciudadano y Electoral (artículo 136 de la CRBV); conforme al cual la potestad de legislar sobre las materias de competencia nacional la tiene atribuida de manera exclusiva la Asamblea Nacional, de manera que las leyes solo se pueden derogar y reformar por otras leyes de acuerdo al procedimiento constitucionalmente establecido. Entonces –concluye el autor- la Sala Constitucional no puede legislar, ni puede con ocasión de interpretar la Constitución, reformar las leyes³⁷⁷; y

³⁷⁴ Sentencia de la Sala Constitucional N° 129, del 17 de marzo de 2000.

³⁷⁵ BREWER-CARÍAS, A. R.; El Juez Constitucional como legislador positivo y la inconstitucional reforma de la Ley Orgánica de Amparo en Venezuela mediante sentencias interpretativas, en: *La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del Derecho. Homenaje venezolano*. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2012, p. 263.

³⁷⁶ *Ibíd.*

³⁷⁷ BREWER-CARÍAS, A. R.; El Juez Constitucional como legislador positivo y la inconstitucional reforma de la Ley Orgánica de Amparo en Venezuela mediante sentencias interpretativas. *Op. Cit.*, p. 266.

coloca como ejemplo el caso de la interpretación efectuada por la Sala del artículo 27 Constitucional, que la llevó a reformular el procedimiento de amparo contenido en la LODASGC.

Partiendo de estas premisas, Brewer-Carías cierra la primera y más destacada crítica que se ha hecho a la Jurisdicción Normativa, esta es; que con ella se produce la ruptura del principio separación de poderes, debido a la asunción por parte de la Sala Constitucional, de un rol abiertamente como “legislador positivo” no previsto en la Constitución³⁷⁸. Con ocasión al análisis efectuado sobre la sentencia N° 1683/2008, caso: Gabriela Del Mar Ramírez Pérez³⁷⁹, el autor ha afirmado de manera crítica algunos aspectos sobre la motivación de la Sala para arribar a su fallo.

Para la Sala Constitucional:

“La jurisdicción constitucional, conforme a la Carta Magna de 1961 –artículo 215- era ejercida por la otrora Corte Suprema de Justicia en pleno, la cual se limitaba al ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad siguiendo el modelo de Kelsen, contenido por primera vez en la Constitución austríaca de 1920. Dicho modelo de control concentrado se caracterizaba principalmente, por constituir un sistema especializado, cuyas decisiones son de efectos erga omnes, ex nunc y tienen el valor de cosa juzgada.

En efecto, el modelo de justicia constitucional austríaco se caracteriza por ser un sistema abstracto y principal, pues se realiza un examen genérico de compatibilidad lógica entre la Constitución y la ley en cuestión, sin detenerse en el conflicto material concreto subyacente. Otro rasgo característico de dicho sistema es la especialización respecto del órgano jurisdiccional -tribunal constitucional- que monopoliza el rechazo de la ley y su anulación por contravenir postulados constitucionales. Siendo ello así, no cabe duda de que el órgano jurisdiccional llamado a ejercer

³⁷⁸ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*. Op. Cit., p. 345.

³⁷⁹ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1683, del 04 de noviembre de 2008.

el control de la constitucionalidad de la ley en estos términos se convierte en un legislador negativo.

Ahora bien, dentro de los cambios más importantes en el ámbito de la justicia constitucional se ubica el control concentrado, el cual si bien no constituye una competencia novedosa en nuestro sistema de control judicial, el órgano al cual corresponde su ejercicio sí resulta del todo innovador. En efecto, la competencia de nulidad de actos estatales, de rango legal, contrarios a la Constitución se ve en gran modo ampliada en la Constitución de 1999, la cual no sólo coloca a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia con las atribuciones que anteriormente poseía la Corte en Pleno para el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad, sino que además de la potestad anulatoria antes referida, le otorga novedosas competencias enmarcadas bajo el principio de supremacía y fuerza normativa de la Constitución.

En este contexto, se le atribuyen a la Sala Constitucional nuevas competencias -artículo 336- las cuales ejerce de manera exclusiva como máxima y última intérprete del Texto Fundamental, en su labor de garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales (artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela).

Dada la significativa ampliación de las competencias atribuidas a la Sala Constitucional por el propio Texto Fundamental, la situación de ésta cambió radicalmente en lo que respecta a su competencia anulatoria como un simple legislador negativo, habida cuenta que no podría dicha Sala ejercer su rol como máxima garante del Texto Constitucional si se limita o circunscribe dicha labor únicamente a actuar como un legislador negativo; tampoco podría cumplir con el mandato constitucional de última intérprete de las normas fundamentales, bajo un esquema clásico de la absoluta separación de poderes, que no engrana, en modo alguno, con los valores superiores que propugna la Carta Magna de 1999.

En efecto, ya en la Constitución de 1961 se hizo presente una matización del clásico principio de la separación de poderes bajo los postulados del sistema inglés sostenidos por Montesquieu, cuando en su artículo 118, más que una separación absoluta de poderes se consagraba más bien

una “colaboración” entre las distintas ramas del Poder Público.

De tal modo que, ante la existencia de una novedosa jurisdicción constitucional, la conservadora separación absoluta de poderes se plantea de una manera distinta, pues ante un Estado democrático, de Justicia y de Derecho, que propugna como valores superiores, entre otros, la libertad, la democracia, la responsabilidad social y la preeminencia de los derechos humanos, no resulta acorde ni conveniente una concepción rígida y aislada respecto de la actividad ejercida por cada uno de los poderes públicos; antes por el contrario, no sólo se justifica sino que se hace necesaria la colaboración de los poderes entre sí, propugnando más bien una invasión de un poder sobre el otro, en aras de lograr la tutela efectiva y el pleno ejercicio de los derechos fundamentales de los justiciables³⁸⁰.

Al respecto, Brewer-Carías sostiene que en sustancia, las potestades de control en la CRBV son similares a las que a las que existían en la Constitución de 1961; además indica que el fallo concibe al principio de separación de poderes un tanto matizado ya en la Constitución de 1961, resultando –a criterio de la Sala- más que una separación absoluta de poderes, una colaboración entre las distintas ramas del Poder Público³⁸¹. Continúa la crítica indicando que:

“Es evidente que los Tribunales Constitucionales en el mundo contemporáneo, en muchas ocasiones, han actuado como legisladores positivos, particularmente en materia control de constitucionalidad para suplir temporalmente las omisiones del legislador cuando afectan derechos fundamentales, y en particular en materia de protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación; pero de allí a afirmar que en general, los Tribunales Constitucionales se erigen en legisladores positivos, porque supuestamente el principio de la separación de poderes haya que

³⁸⁰ *Ibidem*.

³⁸¹ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*. Ob. Cit., p. 350.

desconocerlo por ser ahora algo “conservador”, hay una distancia muy grande en medio de la cual está la Constitución³⁸²”.

Para la Sala Constitucional:

“De conformidad con los argumentos expuestos a lo largo del presente fallo, resulta innegable el replanteamiento del rol de la jurisdicción constitucional en el proceso de producción del derecho, habida cuenta de la legitimidad de la Sala Constitucional en los términos antes referidos, no sólo para anular o rechazar una disposición por colidir con la Constitución sino también para determinar su interpretación vinculante y establecer los lineamientos para el funcionamiento del órgano al que se refiere la norma fundamental o para su aplicación inmediata³⁸³”.

Por su parte, Brewer-Carías sostiene que con tal afirmación la Sala Constitucional desconoció el principio de separación de poderes garantizado en el artículo 136 de la CRBV; que violó el artículo 187.1 Constitucional que asigna a la Asamblea Nacional la potestad de legislar en materias de competencia nacional; y el artículo 218 que reserva al mismo órgano la facultad para reformar leyes, por lo que, a su criterio, la Sala Constitucional usurpó tales competencias; además que, al auto proclamarse como legislador positivo, la Sala reformó o mutó ilegítimamente la Constitución, sin que pueda ejercerse un control sobre ella misma³⁸⁴.

En el foro venezolano es conocida la posición de Brewer-Carías respecto de los cambios surgidos en el país a partir del año 1998, por lo que, numerosos son sus trabajos académicos donde se muestra como acérrimo

³⁸² Ibidp, 351.

³⁸³ Sentencia de la Sala Constitucional N° 1683, del 04 de noviembre de 2008.

³⁸⁴ BREWER-CARÍAS, A. R.; *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*. Ob. Cit., p. 352.

opositor a la corriente política que propició tales cambios en Venezuela, lo que no excluye su aversión al modelo en cómo se hayan repartidos los Poderes Públicos, pero sobre todo, la manera como fue concebida la Sala Constitucional y la forma en que esta ha procedido en el ejercicio de sus funciones.

Esto no significa que sus apreciaciones sobre el contenido y alcance de las facultades que ejerce la Sala Constitucional venezolana, carezcan de elementos jurídicos para calificarla como apropiada o no, conforme al texto de la CRBV. No obstante, al analizar detenidamente la crítica realizada por el autor, llama la atención su visión según la cual, los Tribunales Constitucionales en el mundo contemporáneo, en muchas ocasiones, han actuado como legisladores positivos, particularmente en materia control de constitucionalidad para suplir temporalmente las omisiones del legislador cuando afectan derechos fundamentales, y en particular en materia de protección del derecho a la igualdad y a la no discriminación. En otras palabras, el autor estima –en ciertas condiciones- procedente la actuación del órgano de justicia constitucional como legislador positivo.

Naturalmente, el órgano que tiene la vocación constitucional para crear o modificar leyes en Venezuela es la Asamblea Nacional³⁸⁵; por ello es innegable –y allí se coincide con Brewer-Carías- que no pueda afirmarse de manera generalizada que los Tribunales Constitucionales se erijan en legisladores positivos, no solo porque supuestamente el principio de la separación de poderes haya que desconocerlo por ser ahora algo “conservador” –como lo refiere en su crítica- sino precisamente porque la facultad de crear y modificar las leyes –se insiste- es competencia de otro órgano (Asamblea Nacional), tal como lo dispone la Constitución.

³⁸⁵ Según lo disponen los artículos 187.1 y 218 de la CRBV respectivamente.

La crítica del autor pudiera estar orientada –aunque no lo precisa en ella- en que la nulidad por inconstitucionalidad declarada por la Sala Constitucional en su fallo N° 163/2008 estaba dirigida únicamente contra el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública³⁸⁶, no obstante, alcanzó otras normas de dicho cuerpo normativo. Por ello es necesario destacar que la Sala Constitucional en su sentencia estableció:

“La declaratoria de inconstitucionalidad de tales disposiciones normativas por esta Sala, en modo alguno podría ser considerado un pronunciamiento viciado de incongruencia positiva, pues, en virtud del principio *iura novit curia*, resulta obvio para la Sala que la contrariedad a derecho de dichas menciones, deriva del hecho de que éstas, al igual que la previsión dispuesta en el artículo 3 *eiusdem*, facultan al Defensor del Pueblo para intervenir - con base en la adscripción orgánica- en todo lo concerniente a la designación y remoción del Director Ejecutivo o Directora Ejecutiva de la Defensa Pública, así como para controlar su gestión anual y el presupuesto del organismo. Por ello, y como consecuencia de la declaratoria de nulidad parcial de la norma contenida en el artículo 3 de la Ley Orgánica de la Defensa Pública por resultar ésta inconstitucional, debe declararse también la nulidad parcial de los artículos 11, 12, 13 y 15 numerales 5 y 7 *eiusdem*. Así se decide³⁸⁷”.

Es decir, que la nulidad de normas adicionales, no invocadas expresamente en el recurso de nulidad que dio origen al fallo in comento, se produjo como efecto cascada sobre otros artículos del mismo texto legal, para poder ajustarlo a la nueva redacción efectuada por la Sala Constitucional.

El mismo Brewer-Carías en el prólogo que preparó para la obra de investigación de la autora Urosa, deja notar su cambio de postura – inicialmente duro y extremadamente crítico- respecto de la facultad que

³⁸⁶ Promulgada el 29 de diciembre de 2006 y publicada en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.595, del 2 de enero de 2007.

³⁸⁷ Sentencia de la Sala Constitucional N° 163, del 28 de febrero de 2008.

ostentan los órganos de justicia constitucional cuando actúan como legisladores positivos:

“La conclusión principal que resulta del estudio comparado del rol de los jueces constitucionales actuando como “Legisladores Positivos” en el mundo contemporáneo, es que, sin duda, los mismos han venido asumiendo de manera progresiva una injerencia activa en áreas que hace solo unas décadas pertenecían exclusivamente al Poder Constituyente o al Legislador, en algunos casos descubriendo y deduciendo normas constitucionales, en particular en asuntos relacionados con los derechos humanos no expresamente consagrados en la Constitución y que incluso, en muchos casos no podían siquiera ser considerados como derivados de la intención del Constituyente antiguo y original, al sancionar una Constitución concebida para una sociedad diferente.

En otros casos, los jueces constitucionales han asumido de manera progresiva funciones legislativas complementando al Legislador, y además, adoptando legislación provisional resultante del ejercicio de sus funciones de control de constitucionalidad³⁸⁸”.

Se observa, entonces, la manera como el autor ha venido modificando su posición respecto de la función de los jueces constitucionales como legisladores positivos, pasando de ser un acérrimo crítico a tal proceder, para asumirlo como una posibilidad práctica en el mundo contemporáneo, de las cuales reconoce que pueden identificarse en diferentes países y en todos los sistemas legales, siendo más numerosas e importantes que las posibles diferencias esenciales y excepcionales que pudieran existir entre los diversos sistemas.

Molina también estima que mediante la jurisprudencia normativa y la interpretación constitucional, se penetra en el área legislativa, por ello propone

³⁸⁸ UROSA M., D.; La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Legislador Positivo. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, 2011, p. 67.

analizar el problema de la legitimidad de la Sala Constitucional para tal actuación, en el entendido de que la representación hasta ahora ha sido el criterio válido para la legitimación de los poderes ejecutivo y legislativo³⁸⁹.

Para el autor existe legitimidad en el proceder de la Sala Constitucional, la cual concibe desde dos planos: formal y material. Veamos:

“La legitimación formal, de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, requiere que su ingreso al poder judicial se haya producido con estricto apego a las exigencias contempladas en los arts. 255, 256, 263 y 264 de la Constitución.

En tanto que respecto a la legitimación material, se observa que la Constitución de 1999, en el único aparte del artículo 26, al garantizar una justicia gratuita caracterizada por su accesibilidad, imparcialidad, idoneidad, transparencia, autonomía, independencia, responsabilidad, equidad, celeridad, y sin formalismos inútiles; estableció unos valores de justificación para el Sistema Judicial, y en su artículo 257 preceptuó que: el proceso constituye el instrumento fundamental para la realización de la justicia. De manera que el Poder Judicial se justifica en función de unos intereses superiores que a su vez deben concurrir para que puedan alcanzar su legitimación material³⁹⁰”.

Sobre este elemento formal, Carrillo ha dicho que:

“...dicha Sala Constitucional de acuerdo a lo establecido en la norma fundamental no es en manera alguna, un órgano de Poder Público que goce de representatividad política, ya que sus integrantes no son elegidos por comicios populares, ni tienen representación de minorías, así como tampoco detentan legitimidad legislativa ni son órgano deliberativo, pues sin quitar méritos a sus integrantes y con todo el respeto que se merecen, no puede quedar en manos de cinco magistrados que componen dicha Sala, que sus

³⁸⁹ MOLINA, R.; *Reflexiones Sobre una Nueva Visión Constitucional del Proceso, y su Tendencia Jurisprudencial. ¿Hacia un Gobierno Judicial?.* Ob. Cit., p. 165.

³⁹⁰ *Ibídem.*

criterios sujeten la voluntad de todos los particulares que no están vinculados en forma alguna a esos procesos judiciales o ni siquiera tienen el carácter de partes³⁹¹”.

Para Carrillo, cualquier potestad normativa asumida por la Sala Constitucional que se sustente en la “Jurisdicción Normativa”, comporta la emisión de sentencias viciadas del elemento competencia, refiriéndose a la “usurpación de funciones”, pues asegura que con la Sala estaría asumiendo para sí la función legislativa primigenia otorgada a los órganos legislativos por el propio texto fundamental, con lo cual en vez de proteger a la Constitución lo que en realidad se estaría generando es una violación indudable del texto fundamental³⁹².

Se comparte la posición de Molina, cuando sostiene que, como quiera que la Jurisdicción Normativa y la interpretación constitucional, penetran el área legislativa, uno de los elementos que permiten verificar la legitimidad de la Sala Constitucional, lo será aquél que denominó “elemento formal”, según el cual, los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia deben haber ingresado al Poder Judicial con estricto apego a las exigencias contempladas en los artículos 255, 256, 263 y 264 de la Constitución. No obstante la visión de Carrillo en considerar que la Sala no goza de representatividad política, por cuanto sus integrantes no son elegidos por comicios populares, ni tienen representación de minorías, así como tampoco detentan legitimidad legislativa ni son órgano deliberativo, discrepamos de ello, pues conforme al texto de la CRBV y la LOTSJ, el procedimiento para la elección de los Magistrados, tal como se analizó en el Capítulo I, permite la participación de todos los actores

³⁹¹ CARRILLO A., C. L.; La Paradójica Situación Actual de la Rama Judicial Venezolana frente a la Institucionalidad Democrática del Poder Público asentado en la Constitución Venezolana de 1999, en *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Vol. 11, N° 11, jan./jun. 2012. UniBrasil Centro Universitário, Curitiba, 2012, p. 63.

³⁹² Ob. Cit., p. 64.

políticos presentes en la Asamblea Nacional, lo que garantiza la representatividad política de sus miembros dentro de la Sala Constitucional.

Macías es otro crítico del ejercicio de la Jurisdicción Normativa por parte de la Sala Constitucional. Para él, la jurisdicción representa una función pública estatal completamente diferenciada de la función legislativa, para que a través de sus sentencias dicte normas de carácter general o desarrolle o cree competencias y facultades para la propia Sala Constitucional, lo que para él expresa una clara contradicción con la actividad propia de la jurisdicción y una sustitución de la función legislativa, que además termina siendo vinculante para el resto de las Salas y demás tribunales del país por imperativo del artículo 335 de la CRBV, concluye denominándola una anomalía del ejercicio de una de las funciones del Estado³⁹³.

Para rebatir esta posición, basta analizar las consideraciones que sobre el valor normativo de la jurisprudencia y el principio de división de poderes ha manifestado Duque Corredor, objetando que este principio sea de carácter absoluto, afirmando que: “si ello fuese así no podría admitirse el control de constitucionalidad de las leyes, puesto que en el ejercicio de ese control el tribunal constitucional actúa como un legislador negativo, eliminando leyes inconstitucionales³⁹⁴”. Añade que: “...la jurisprudencia de la justicia constitucional tendría valor de norma jurídica al darle vigencia inmediata a normas constitucionales y al señalar sus alcances o medios de ejercicio, aun cuando no existan leyes que las desarrollen directamente³⁹⁵”; y finalmente sostiene que: “...el constituyente venezolano en el artículo 335 de la Constitución vigente contempló la jurisdicción normativa constitucional³⁹⁶”.

³⁹³ MACÍAS CH., J. G.; *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Ob. Cit., p. 60.

³⁹⁴ *Ibid*, p. 73.

³⁹⁵ *Ibid*, p. 74.

³⁹⁶ *Ibíd*em.

Ya adelantamos que Escudero también ha precisado tres razones que contrarían la postura según la cual, la Sala Constitucional estaría invadiendo competencias del Poder Legislativo, veamos:

a) "...el juez está efectivamente obligado a asegurar la efectiva aplicación del texto constitucional, aunque ello signifique la regulación al caso concreto de la materia no desarrollada por el legislador³⁹⁷", con ello se da cumplimiento al enunciado del artículo 3 de la CRBV, que señala como fin esencial del Estado la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella.

b) "...si bien la regulación judicial debe ser hecha con efectos sólo al caso que está bajo su conocimiento, la naturaleza de la solución en algunos casos llevará a que ella sea aplicada a otros casos similares, lo cual da una cierta eficacia erga omnes a la solución normativa jurisdiccional³⁹⁸". No se tratará solamente de la naturaleza de la solución al caso concreto, para que la misma pueda ser aplicada por tal efecto a casos similares, sino que, como quiera que conforme al artículo 335 Constitucional 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, constituirá un precedente judicial en el orden vertical respecto de las otras Salas y tribunales del país; y también para la propia Sala en el orden horizontal.

c) "...que la reserva legal no puede considerarse como una limitante a esta posibilidad de normación judicial, pues se ejerce precisamente en protección principalmente de normas constitucionales de especial importancia, como son las consagratorias de derechos constitucionales; además de que dicha normación es absolutamente provisional y producto de

³⁹⁷ ESCUDERO L., M.; *El control judicial de constitucionalidad sobre las ramas legislativa y ejecutiva del Poder Público*. Ob. Cit., p. 274.

³⁹⁸ *Ibíd.*

la obligación judicial de resolver el caso concreto y respetar el texto constitucional³⁹⁹.

Eguiguren ha reconocido de igual forma, que esta modalidad de ejercicio de la jurisdicción constitucional, suele ser cuestionada como una suerte de invasión a las competencias propias del legislador, al asumir la creación de normas de alcance general, no obstante, defiende el ejercicio de la Jurisdicción Normativa al expresar:

“A la luz de la experiencia comparada, en especial de la italiana, se puede verificar el gran abanico de posibilidades y matices de la acción interpretativa de los tribunales constitucionales. Así, el Tribunal, además de actuar como “legislador negativo”, podrá proponer –directa o indirectamente- una determinada interpretación del texto constitucional, lo que viene precedido de la elección que realice de todas las normas implícitas que del texto de la disposición se desprendan, elección que está determinada por aquella interpretación acorde con la Constitución.

Debido a ello, se sostiene que el TC actúa no solo como intérprete de la Constitución sino, adicionalmente, como intérprete de la ley, a través de lo cual termina “dando origen” a normas de carácter general⁴⁰⁰.

Del mismo modo, ha dicho Rondón de Sansó que “...*lejos de ser una técnica artificiosa de los tribunales constitucionales, o una invasión del juez constitucional en las competencias propias del legislador, ha surgido de las necesidades mismas de la práctica; en vista de las ventajas que ofrece es por ello que debe ser mantenida*⁴⁰¹”.

³⁹⁹ *Ibíd.*

⁴⁰⁰ EGUIGUREN P., F. J.; *Los efectos de las sentencias sobre inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional*, en: *Tribunales y Justicia Constitucional* (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Ob. Cit., p. 182.

⁴⁰¹ RONDÓN DE SANSÓ, H.; *El efecto prospectivo de las sentencias constitucionales*, en: *La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garante de los derechos humanos*

3.5.2. La Jurisdicción Normativa convierte a la Sala Constitucional en un controlador sin control.

Como quiera que el artículo 335 de la CRBV, concibe al Tribunal Supremo de Justicia como garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; que será el máximo y último intérprete de esa Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación, terminando su redacción indicando 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, en este sentido –siguiendo las ideas de Rolla- la actividad de los Magistrados de la Sala Constitucional consiste en el “incredible power” de decir la última palabra en materia de interpretación de la Constitución⁴⁰².

Precisamente, esta naturaleza de los fallos emanados de la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, implica que la actuación de este órgano deba tener ciertos límites. Lösing expresa que los mismos están formados por las competencias enumeradas; el parámetro de control reducido a la Constitución; y el ordenamiento procesal de la actuación del Tribunal. Del mismo modo señala que otra limitación importante surge del hecho de que al Tribunal Constitucional le está vedado actuar de oficio, aunque esta limitación podría

reconocidos en la Constitución. III Congreso de Derecho Procesal Constitucional y I Congreso de Derecho Administrativo. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Tomo I, Caracas, 2013, p. 317.

⁴⁰² ROLLA, G.; El papel de la justicia constitucional en el marco del constitucionalismo contemporáneo, en: *Tribunales y Justicia Constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002, p. 358.

ser superada para restablecer el equilibrio constitucional⁴⁰³. Partiendo de tales razonamientos, realiza una crítica a la labor del órgano de justicia constitucional:

“En efecto, el Tribunal Constitucional es, en cierto modo, un controlador sin control, consecuencia lógica teniendo en cuenta que cada jerarquía de controles tiene su límite y aceptando que el Tribunal Constitucional es el último (no el único) intérprete de la Constitución. Existe, con ello, el peligro real de que el Tribunal Constitucional se extralimite en sus competencias, que dicte resoluciones allí donde otros (los tribunales de otras jurisdicciones) están designados a hacerlo convirtiéndose así en una “superinstancia de casación” o en un “legislador sustituto”. Así, es innegable que existe una cierta tendencia del Tribunal Constitucional Federal no sólo a controlar al Poder Legislativo respecto a la conformidad constitucional de sus leyes, sino a impartir directivas respecto a la calidad de las normas jurídicas simples⁴⁰⁴”.

Para Lösing, el órgano de jurisdicción constitucional se ha convertido en una suerte de controlador sin control, destacando con ello la posibilidad de que el mismo se extralimite en sus competencias, pudiendo llegar a convertirse en una “superinstancia de casación” o en un “legislador sustituto”. En este mismo hilo, Berríos, analizando las actuaciones de la Sala Constitucional venezolana, ha referido:

“Como se observa, algunos de los problemas surgen cuando la Sala pareciera decidir sobre la Constitución y no según la Constitución, alterando el contenido y el alcance de sus valores, principios y reglas. Estos problemas se agravan cuando amplía el ámbito de sus atribuciones y de las cuestiones políticas sobre las cuales puede pronunciarse, sin la ponderación propia de todo tribunal, incurriendo en el riesgo de politizar la justicia constitucional.

⁴⁰³ LÖSING, N.; La Jurisdicción Constitucional como contribución al Estado de Derecho, en *Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*. Ob. Cit., p. 102.

⁴⁰⁴ Ob. Cit., p. 103.

En efecto, desde su creación, la Sala ha desarrollado toda su actividad con base en la premisa de que es el intérprete auténtico de última instancia de los valores, principios y reglas constitucionales. Y hace política desde el momento en que establece qué es la Constitución, cómo debe interpretarla, y en qué consiste su función jurisdiccional como “Poder de Garantía de la Constitución”, como una función con un alcance distinto a la ejecutiva, la legislativa y la judicial⁴⁰⁵.

Ya se ha analizado, que en efecto, la función del juez constitucional tiene corte y naturaleza política, dado lo especial de la materia que le ha sido encomendada para juzgar. Así, esta función política deriva del hecho cierto de que, en el ejercicio de sus atribuciones, el órgano se ve obligado a aclarar normas oscuras o ambiguas, a llenar lagunas o a resolver contradicciones que derivan de determinadas decisiones políticas o de los compromisos dilatorios, lo que, en el caso de la Sala Constitucional venezolana, la ha convertido en un verdadero actor del juego político⁴⁰⁶.

Empero, ello no significa, como bien lo asegura Nikken, que el juez constitucional pueda sustituir con sus valores los valores del constituyente, indicando además, que “nadie parece estar preparado para defender un sistema de “gobierno de jueces”, pero hay que admitir que el juez constitucional debe, en ejercicio de sus funciones, sistematizar la intención originaria del constituyente, los precedentes, el equilibrio político y la necesidad de cambio⁴⁰⁷”.

⁴⁰⁵ BERRÍOS O., J. A.; *Bases para la comprensión de la politización de la Justicia Constitucional en Venezuela (2000-2010)*, en *Defender la Constitución*. Ob. Cit., p. 83.

⁴⁰⁶ NIKKEN, C.; *La Justicia Constitucional y el paso insensible de una Constitución a otra*, en: *Justicia Constitucional. Colección Estado de Derecho*. Academia de Ciencias Políticas (ACIENPOL), Acceso a la Justicia, Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA) y Universidad Metropolitana (UNIMET), Caracas, 2012, p. 358.

⁴⁰⁷ *Ibid*, p. 358.

Sobre lo anterior, vale indicar la doctrina de Casal sobre la facultad revisora de la Sala Constitucional y el sistema de justicia constitucional venezolano, cuando expresa que:

“Las constituciones contemporáneas, en especial las latinoamericanas cuyos gobiernos han sido víctimas del caudillismo y la dictadura militar en muchos de los casos, han caído en la tentación de procurar un listado amplio y detallado de las funciones de la jurisdicción constitucional, orientado por la voluntad de atribuir a los tribunales constitucionales todos los cometidos útiles para la plena realización de la Constitución⁴⁰⁸”.

Para Márquez, este postulado es problemático en tanto que colocar en manos de los jueces constitucionales la función de realizar la Constitución puede conducir a un sobredimensionamiento de la jurisdicción constitucional y con ello a la alteración de la distribución de las funciones públicas y el deterioro del proceso político democrático⁴⁰⁹.

No solo porque tenga la última palabra en materia de interpretación constitucional; o porque sus decisiones tengan un eminente tinte político, se atribuye la crítica a la Sala Constitucional de actuar como un controlador sin control. Es necesario en este punto, referir la posición de Arias, para quien el problema radica en que los derechos fundamentales, por su calificada textura

⁴⁰⁸ CASAL, J. M.; Aproximación a las funciones de la Jurisdicción Constitucional, en: *La Justicia Constitucional y su Internacionalización ¿Hacia un ius constitutionale commune en América Latina?* A. Von Bogdandy, E. Ferrer, M. Morales (Editores). Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, México, 2010, p. 71.

⁴⁰⁹ MÁRQUEZ L., C.; Del constitucionalismo al neoconstitucionalismo. Una visión crítica a la función del juez constitucional, en: *Justicia Constitucional – Colección Estado de Derecho*. Ob. Cit., p. 141.

abierta, otorgan una discrecionalidad a los jueces en su determinación y tutela que resulta muy difícil de controlar⁴¹⁰.

“Así, nada le otorga más discrecionalidad a los tribunales constitucionales que las partes dogmáticas de las constituciones que manipulan. La última garantía que podemos razonablemente defender es la motivación suficiente de los fallos que sustentan posiciones en torno a los derechos pero, como también sabemos, la motivación apenas es la manifestación externa (no necesariamente sincera ni genuina) del razonamiento judicial.

Opinamos, además, que algún combate debe darse para reducir al mínimo posible la discrecionalidad judicial en esta materia, pues, como sabemos, el procedimiento judicial – más allá de las cosas preciosamente escritas como la teoría el auditorio universal- es limitado en cuanto a la inclusión de distintos puntos de vista se refiere. El judicial no es un procedimiento legítimo para brindar resultados generales (y coactivos) sobre discusiones con ribetes morales y políticos. El lugar de ese debate, preponderantemente, debería ser el Parlamento. No tanto porque tenga la bendición del voto mayoritario (paradójicamente, ¡los tribunales constitucionales también decide por mayoría de sus miembros no representativos!), sino porque el procedimiento es uno que permite la mayor transparencia y control por parte de los ciudadanos. Un tribunal constitucional tendría sentido, sobre todo, para fiscalizar que ese procedimiento plural y representativo sea respetado. No corresponde al tribunal constitucional –y a sus miembros en particular- imponer a la sociedad una doctrina política, económica o social; y menos aún les toca imponer a la sociedad sus concepciones sobre la justicia, la moral, etc.⁴¹¹”

⁴¹⁰ ARIAS C., T. A.; Una diversión antiliberal: Notas críticas a la sentencia N°1049 de 23.07.09, en: *Del Estado Social de Derecho al Estado Total (Crítica filosófico-jurídica a la sentencia de la Sala Constitucional N° 1.049, de 23 de julio de 2009*. Fundación Estudios de Derecho Administrativo, Caracas, 2010, p. 106.

⁴¹¹ *Ibídem*.

Esta crítica, desde las posiciones abordadas, imponen la necesidad de considerar la existencia de limitar hasta cierto punto la discrecionalidad de la Sala Constitucional. Coincidimos con Xiol cuando en su análisis sobre el respeto al principio democrático, reflexiona sobre la legitimidad y valor de la jurisprudencia, al proponer como medida indispensable la limitación de los poderes del juez por la vía de la autorrestricción, ya que no se le puede atribuir a la jurisdicción constitucional un papel elitista de interpretación singular de los principios constitucionales, sino más bien un papel de árbitro encargado de interpretar la voluntad de la sociedad en relación con la Constitución⁴¹².

Destaca, que el papel del juez es el de garantizar que el debate democrático se produzca en el seno de la sociedad democrática con plenas posibilidades para todos los grupos en condiciones de autenticidad y de equilibrio suficientes para garantizar la adecuada formación del consenso democrático; que la intervención de los tribunales debe proyectarse para proteger la discusión adecuada tanto dentro del proceso como fuera con respeto al principio democrático en el cual se funda la noción jurídica de garantía y para interpretar adecuadamente, según su experiencia y preparación profesional, el ajuste de la ley a los valores constitucionales con arreglo al consenso resultante⁴¹³.

Del mismo modo, debe considerarse que la legitimidad de la Sala Constitucional no es absoluta y generalizada, pues debe responder también por su rectitud en no irrespetar la supremacía constitucional, como sería el caso de la producción de sentencias impredecibles, que violen la norma, es decir, la Constitución, sus principios, reglas y valores. Así, tampoco debe excederse en el ejercicio de esta función, que sería observar una evidente

⁴¹² XIOL, J. A.; Notas sobre la jurisprudencia, en: *El carácter vinculante de la jurisprudencia*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid, 2009, p. 122.

⁴¹³ *Ibídem*.

violación a la separación de poderes, enraizado en la cultura jurídica, tanto en el foro jurídico como en el ciudadano común⁴¹⁴.

No discrepamos en forma alguna que dado el alto grado de discrecionalidad por el contenido de las materias a las que está llamada decidir la Sala Constitucional; y además, por ostentar el carácter de última intérprete del Texto Constitucional, ello en la práctica pueda traducirse en que se convierta en un órgano sin control, desmesurado y asumiendo un activismo judicial no apropiado ni característico de ella, bajo la égida de protección de la Constitución. Coincidimos con Xiol en que la Sala Constitucional debe asumir el papel de árbitro encargado de interpretar la voluntad de la sociedad en relación con la Constitución, garantizando que el debate democrático se produzca en el seno de la sociedad democrática, con plenas posibilidades para todos los grupos en condiciones de autenticidad y de equilibrio suficientes para garantizar la adecuada formación del consenso democrático.

En igual sentido, siguiendo a Chacín, los miembros de la Sala Constitucional deben responder por su rectitud en no irrespetar la supremacía constitucional, ni excederse en el ejercicio de su función. Son estos los límites que debe tener presente la jurisdicción constitucional, lo que demostrará en la calidad y ponderación de sus decisiones, brindando confianza al foro jurídico y al ciudadano común por su manera de interpretar la voluntad de la sociedad en relación con la Constitución.

⁴¹⁴ CHACÍN F., R.; La legitimidad de las sentencias atípicas de los tribunales constitucionales: remedios para el horror vacui, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, N° 1 (Enero-Junio, 2008). Ob. Cit., p. 70.

3.5.3. *¿La Sala Constitucional legislando?*

Con el ejercicio de la Jurisdicción Normativa, lógicamente, la Sala Constitucional propende a adecuar el orden legal a la Constitución; no obstante, como ya se ha abordado, ello podría afectar la reserva legal, ya que si bien existen derechos fundamentales que para su eficacia requieren desarrollo legislativo, siendo que la labor de la Sala es velar por la eficacia y operatividad de esos derechos, el ejercicio de la jurisdicción constitucional no puede ser un motivo que permita exceder otros límites constitucionales, ya que –en palabras de Sagües- ello sería negar la propia esencia de dicha jurisdicción⁴¹⁵.

“Las previsiones que la Constitución contiene para que, mediante resolución judicial, se llegue a una privación individual de determinado derecho han de ser vistas como mandatos o habilitaciones al legislador que ha de prever la hipótesis concreta de privación y sus condiciones, nunca como apoderamientos abiertos e incondicionales al juez⁴¹⁶”.

Laguna comparte la postura de la Sala Constitucional en el sentido que, ante la ausencia de texto legal que desarrolle un derecho fundamental, ello no debe impedir su tutela, dada la existencia de derechos constitucionales que no son directamente operativos; no obstante, afirma el autor que ello no podría servir de fundamento ni justificación para rebasar el límite de reserva legal, pues la regulación y los procedimientos necesarios para el desarrollo y

⁴¹⁵ SAGÜES, N. P.; La interpretación constitucional. Instrumento y límite del Juez Constitucional. Asociación de Derecho Constitucional Latinoamericano. Fundación K. Adenauer Stiftung, Medellín, 1996, p. 67.

⁴¹⁶ JIMÉNEZ C., J.; Derechos Fundamentales Conceptos y Garantías. Editorial Trotta, Madrid, 1999, p. 47.

ejercicio de los derechos fundamentales es, por imperativo constitucional, materia reservada al legislador⁴¹⁷.

En igual sentido se ha pronunciado Casal, al expresar que la facultad de la Sala Constitucional de integrar lagunas o vacíos jurídicos vinculados a silencios legislativos en modo alguno puede ser concebida ni aplicada como una potestad legislativa paralela a la del legislador ordinario, colocando como distinción entre la labor de la Sala y la del legislador, el aspecto relativo a la provisionalidad, que caracterizaría a la actuación de la Sala Constitucional⁴¹⁸. Para el autor, la naturaleza normativa de la función jurisdiccional cumplida por la Sala Constitucional, estriba solo en los efectos generales (erga omnes) de los criterios sentados sobre el modo de aplicación de la disposición constitucional hasta la intervención del legislador; que si ello fuera distinto se convertiría a la Jurisdicción Normativa en una jurisdicción legislativa, lo que concibe como inaceptable en un Estado Democrático de Derecho⁴¹⁹.

Una posición más matizada del asunto es la sostenida por Duque, para quien la labor que realizan los jueces al establecer precedentes jurisprudenciales la hacen dentro de la función jurisdiccional, no legislativa. Partiendo de allí, sostiene que cuando el juez utiliza su facultad interpretativa ya porque existan vacíos legales, contradicciones u obscuridades de la ley, o cuando completan normas incompletas o imperfectas, no están creando sino aplicando el derecho positivo; que si este derecho no presenta dudas respecto a su conformidad con la Constitución, hay que aplicarlo; pero que si hay que interpretarlo para aplicarlo, y si de esta interpretación se deducen abstractos principios generales, aunado a que, se le atribuya jerarquía normativa a esa interpretación –como ocurre en el caso de la Sala Constitucional venezolana-

⁴¹⁷ LAGUNA N., R. J.; *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*. Ob. Cit., p. 247.

⁴¹⁸ CASAL H., J. M.; *Constitución y Justicia Constitucional*, Caracas, Segunda Edición Ampliada, Universidad Católica Andrés Bello, 2006, p. 226.

⁴¹⁹ Ob. Cit., p. 227.

entonces, dicho órgano se encuentra formulando un derecho complementario o subsidiario del derecho positivo⁴²⁰.

El mismo Casal, en alguno de sus últimos trabajos ha reconocido el papel que juegan los tribunales constitucionales para vitalizar la Constitución ante la mora o la inacción legislativa, así como la evolución de la jurisdicción constitucional conducente a ampliar las posibilidades de construcción o desarrollo judicial del derecho⁴²¹, casi de manera similar al tratamiento que recibe este proceder de los órganos de la jurisdicción constitucional por parte del autor Petit, quien lo concibe como una especie de “derecho judicial⁴²²”.

Un punto cardinal y extraordinaria reflexión, es la que sobre este aspecto realiza Casal:

“Pensamos que en términos generales, sin perjuicio de excesos y momentos críticos no tan esporádicos como se quisiera, estas tendencias del Derecho Procesal Constitucional en Europa y Latinoamérica reflejan una maduración y enriquecimiento de la justicia constitucional y reafirman la naturaleza verdaderamente jurisdiccional de su función de control normativo. Lo cual genera sin duda nuevos problemas y tensiones que deben ser arrojados para preservar la división de poderes y las facultades constitucionales del poder legislativo, lo cual en dialéctica constante perfecciona los respectivos sistemas. Estos avances deben producirse dentro del orden constitucional de competencias y por los cauces procesales previstos en el ordenamiento, sujetos ciertamente también a

⁴²⁰ DUQUE C., R. J.; *Sistema de Fuentes de Derecho Constitucional y Técnica de Interpretación Constitucional*, Caracas, Ediciones Homero, 2014, p. 107.

⁴²¹ CASAL H., Jesús M.; *La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas: Tendencias Jurisprudenciales*. En: II Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – La Justicia Constitucional en el Estado Social de Derecho, en homenaje al Dr. Néstor Pedro Sagües (Coordinador: Gonzalo Pérez Salazar). Op. Cit., p. 180.

⁴²² PETIT G., L. A.; El Derecho Legislativo y el Derecho Judicial en el Sistema de Fuentes y el Control Democrático, en *Los Retos del Derecho Procesal Constitucional en Latinoamérica, en homenaje al Dr. Román Duque Corredor. I Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional*. Ob. Cit., p. 257.

interpretación, más no a la voluntad de los guardianes de la Constitución⁴²³”.

Debe tenerse claro, entonces, que el ejercicio de la Jurisdicción Normativa en modo alguno debe comportar una afectación a la reserva legal, aun cuando la Sala Constitucional, ante la ausencia de texto legal que desarrolle un derecho fundamental, procure su tutela integrando lagunas o vacíos jurídicos vinculados a tal silencio legislativo, se insiste, aún así, ello no podría servirle de fundamento ni justificación para rebasar el referido límite de reserva legal, dado el carácter provisional de su actuación, puesto que la naturaleza normativa de la función jurisdiccional cumplida por la Sala estriba solo en los efectos generales (erga omnes) de los criterios sentados sobre el modo de aplicación de la disposición constitucional, hasta la intervención del legislador.

Aun cuando la actuación de la Sala Constitucional en el ejercicio de la Jurisdicción Normativa tenga carácter provisional hasta la intervención del legislador, mientras se mantenga vigente la solución empleada, dicho establecimiento comporta un derecho complementario o subsidiario del derecho positivo. Todo esto, coincidimos con Casal, se traduce en una evolución de la justicia constitucional, empero, siempre debe producirse dentro del orden constitucional de competencias y por los cauces procesales previstos en el ordenamiento, sujetos ciertamente también a interpretación, más no a la voluntad de los guardianes de la Constitución.

⁴²³ CASAL H., Jesús M.; *La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas: Tendencias Jurisprudenciales*. En: II Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – La Justicia Constitucional en el Estado Social de Derecho, en homenaje al Dr. Néstor Pedro Sagües (Coordinador: Gonzalo Pérez Salazar). Op. Cit., p. 180.

3.5.4. La Jurisdicción Normativa no es necesaria, ni se justifica su existencia

Al ejercicio de la Jurisdicción Normativa también se le ha endilgado de innecesaria e injustificable. La razón fundamental de ello es sostener la tesis según la cual, con la competencia otorgada a la Sala Constitucional para efectuar la declaratoria de inconstitucionalidad por omisión, ello traería como consecuencia el emplazamiento para que sea el propio órgano legislativo quien solvente la ausencia total o parcial de la ley, por lo que no sería necesario que la Sala se convierta en un legislador positivo.

Carrillo en este sentido ha expresado:

“...con la asunción de tal Jurisdicción Normativa la Sala Constitucional contradictoriamente obvia su propia potestad de control de la constitucionalidad de las omisiones de los órganos que ejercen la potestad legislativa en las tres elites territoriales como lo son la Federación, el estado federado y el municipio. Ciertamente el propio texto fundamental al conferirle las atribuciones a dicha Sala Constitucional en el numeral 7 del artículo 336 de la Constitución de 1999, establece un verdadero mecanismo procesal idóneo al efecto de controlar esas negligencias legislativas totales o parciales, las cuales podrían acarrear la ineffectividad de derechos previstos en la norma fundamental⁴²⁴”.

Sostiene, que esta sería la opción correcta que detenta la Sala Constitucional para controlar tales carencias normativas de los entes legislativos y nunca pretender solaparse ó arrogarse la función normativa primaria, mediante la mal llamada Jurisdicción Normativa⁴²⁵.

⁴²⁴ CARRILLO A., C. L.; La Paradójica Situación Actual de la Rama Judicial Venezolana frente a la Institucionalidad Democrática del Poder Público asentado en la Constitución Venezolana de 1999. Ob. Cit., p. 64.

⁴²⁵ Ob. Cit., p. 65.

Escudero, por su parte se pregunta:

“¿Cómo se compagina esta función normativa con la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa? ¿Podría considerarse que el ejercicio de la jurisdicción normativa deja sin razón de ser e interés práctico la interposición de la acción por omisión? Es necesario reconocer que la posibilidad de normar que tiene la Sala Constitucional excluye gran parte del interés en solicitar la declaratoria judicial de inconstitucionalidad por omisión legislativa. Tendrá que ser la propia jurisprudencia de la Sala Constitucional la que tendrá que delimitar con precisión ambas figuras –jurisdicción normativa y declaratoria de inconstitucionalidad por omisión- y los supuestos de procedencia de cada una de ellas⁴²⁶”.

Se ha sostenido que esta competencia revela un claro poder legislativo del órgano judicial, ya que cuando la Sala conoce de una acción de inconstitucionalidad por omisión y esta es declarada con lugar, no solo impone el plazo al legislativo para que dicte las medidas necesarias tendentes a la protección de la Constitución, sino que también puede establecer los parámetros bajo los cuales deben ser tomadas esas medidas⁴²⁷. Que en consecuencia, una vez declarada la omisión inconstitucional, se podrían asumir competencias análogas a las que el Constituyente otorgó al poder legislativo⁴²⁸.

Sobre este aspecto, Urosa es más tajante al negar la posibilidad del ejercicio de la Jurisdicción Normativa por parte de la Sala Constitucional, indica que la CRBV y la LOTSJ dan respuesta al medio de proceder en caso de vacíos legislativos, incluso aquellos verificados como consecuencia de la

⁴²⁶ ESCUDERO, M.; *El Control Judicial de Constitucionalidad Sobre las Ramas Legislativa y Ejecutiva del Poder Público*. Universidad Central de Venezuela, Caracas, 2005, p. 274.

⁴²⁷ Figueredo B., A.; *La incidencia Positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo*. Ob. Cit., p. 15.

⁴²⁸ ESCUDERO L., M.; *Declaratoria Judicial de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa*. “Bases y Principios del Sistema Constitucional Venezolano”. Ob. Cit., p. 195.

declaratoria de nulidad de una ley: la declaratoria de inconstitucionalidad por omisión. Que a la misma conclusión se arriba al revisar el resto de los medios de control de la justicia constitucional, refiriéndose especialmente al control difuso de la constitucionalidad y al amparo cautelar contra leyes y actos normativos, por lo que, concluye, que ante la integralidad del sistema de justicia constitucional venezolano, el cual constituye uno de los sistemas más completos en el marco del Derecho comparado, no hay necesidad alguna del ejercicio de la Jurisdicción Normativa⁴²⁹.

No obstante la crítica, se comparte la postura de Escudero sobre la base de la existencia de diferencias entre la Jurisdicción Normativa y la declaratoria de inconstitucionalidad por omisión, que legitiman su coexistencia. Veamos:

1) *“...la jurisdicción normativa se ejercería ante los perjuicios que la omisión produzca en los particulares siendo necesaria para resolver casos concretos que impidan la violación de los derechos y garantías del accionante⁴³⁰”*. La Jurisdicción Normativa sería útil para casos en que existan vacíos legales, contradicciones u obscuridades de la ley, que afecten derechos particulares. No obstante, no se tratará solamente de la naturaleza de la solución al caso concreto para que la misma pueda ser aplicada por tal efecto a casos similares, sino que, conforme al artículo 335 Constitucional la interpretación que establezca la Sala Constitucional será vinculante para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República.

2) *“...la declaratoria de inconstitucionalidad por omisión requiere que el legislador haya incurrido en una mora inconstitucional, lo cual no parece ser*

⁴²⁹ UROSA M., D.; La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Legislador Positivo. Ob. Cit., p. 194.

⁴³⁰ ESCUDERO, M.; *El Control Judicial de Constitucionalidad Sobre las Ramas Legislativa y Ejecutiva del Poder Público*. Ob. Cit., p. 275.

*necesario para el ejercicio de la jurisdicción normativa*⁴³¹". En efecto, no constituye un condicionamiento para el ejercicio de la Jurisdicción Normativa, el que el órgano legislativo haya incurrido en una mora inconstitucional, bastará al juez constitucional verificar la existencia de vacíos legales, contradicciones u obscuridades de la ley, que afecten derechos particulares, para que pueda ejercitar esta facultad y dar vigencia inmediata a los derechos fundamentales afectados.

3) *"...existen omisiones legislativas que no podrán ser subsanadas plenamente por la jurisdicción normativa, pues la efectiva aplicación del texto constitucional requerirá de un desarrollo normativo de cierta magnitud y de la movilización del Poder Ejecutivo, que necesariamente no podrá ser acometido por razones jurídicas y prácticas por el Poder Judicial*⁴³²". El ejercicio de la Jurisdicción Normativa no puede rebasar los límites de la reserva legal, pues, como se ha expuesto, la naturaleza normativa de la función jurisdiccional cumplida por la Sala estriba solo en los efectos generales (erga omnes) de los criterios sentados sobre el modo de aplicación de la disposición constitucional, de manera provisional hasta tanto se produzca la intervención del legislador.

⁴³¹ *Ibíd.*

⁴³² *Ibíd.*

CAPÍTULO IV

ALGUNOS PASOS DE LA SALA CONSTITUCIONAL COMO LEGISLADOR POSITIVO, EN USO DE LA DENOMINADA “JURISDICCIÓN NORMATIVA”

Podría decirse, de manera común, para los casos que se referirán en este apartado, que la Sala Constitucional extendió de manera amplia el carácter creador de su función, pues, como se analizó en líneas anteriores, entendió que ese poder de garantizar la integridad de la Constitución, al ser la máxima y última intérprete de ésta, con carácter vinculante además, le faculta para adaptar leyes existentes al Texto Constitucional, para que el justiciable no tenga que esperar el tiempo que tarde el legislador en esta labor.

Sobre las interpretaciones jurisprudenciales que denotan la función creadora de la Sala Constitucional, se han pronunciado Ortiz-Álvarez y Henríquez Maionica al expresar:

“Como bien lo ha expuesto Viehweg, la jurisprudencia es una permanente discusión de problemas y análisis desde el problema, buscando puntos de vista comunes para su solución (*topoi*, lugares comunes) o cánones típicos de categorización de sentido y de valor, exigidos y revelados por las realidades sociales y la experiencia ante problemas concretos, que son el compendio de los instrumentos de valoración que determinan la precomprensión y resolución de los casos concretos. Son los casos, pues, como lo ha dicho Zagrebelsky, los que mejor “presionan sobre el derecho” y es “a partir del caso” donde debe realizarse la correcta interpretación jurídica, la cual, como se sabe, no

es una actividad cerrada, sino abierta, creativa y en constante actualización, en la cual lo jueces actúan “creativamente” (Cappelletti) para encontrar, en expresión de Dworkin, “la mejor solución” (*the right answer*) en los casos concretos⁴³³.

En este sentido, los casos, que en palabras de los autores son los que mejor “presionan sobre el derecho” y a partir de ellos es que debe realizarse la interpretación jurídica, la cual es abierta por ser “creativa”, es quizás el mayor de los fundamentos para la Sala, investida –además- del carácter de máxima y última intérprete de la Constitución en forma vinculante, para darse a la tarea de efectuar labores propias de un legislador positivo, para garantizar –según arguye la Sala- de manera inmediata la integridad de la Constitución. Como lo afirma Figueruelo:

“Si bien esta vía no puede ser utilizada para suplantar al poder legislativo por un método jurisdiccional, la interpretación jurídica realizada por el Tribunal Constitucional debe perseguir la resolución en el marco constitucional de los conflictos, para depurar el ordenamiento jurídico y asegurar la mayor eficacia posible sobre el cuerpo social de los valores constitucionalizados. Las metas de estos Tribunales son: el ejercicio de una función integradora del ordenamiento jurídico y el fortalecimiento del sistema democrático mediante la reivindicación de los valores constitucionales. El éxito en su procura depende de la prudencia y el rigor jurídico con que tales tribunales operen”⁴³⁴.

Este modo de actuar, podría ser considerado como inapropiado por invadir competencias del legislativo, o por dar vida a interpretaciones

⁴³³ ORTIZ-ÁLVAREZ, L. A. Y HENRÍQUEZ M., G., *Las grandes decisiones de la Jurisprudencia de Amparo Constitucional (1969-2004)*, Colección Jurisprudencia N° 2, Caracas, Editorial Sherwood, 2004, p. 12.

⁴³⁴ FIGUERUELO B., A.; *Nuevas tendencias del Derecho Constitucional en Europa, en Tendencias Actuales del Derecho Constitucional Homenaje a Jesús María Casal Montbrun*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2008, Tomo I, p. 214.

vinculantes erróneas o abusivas, que no podrían ser impugnadas ni rectificadas dentro del andamiaje jurídico interno; siendo sólo posible contra éstas, la interposición del recurso de revisión por ante la misma Sala. Para Lösing la “...tentación del Tribunal Constitucional a indicarle al Poder Legislativo de cómo debe legislar, reconocible en otras varias resoluciones, es digna de crítica y se debe insistir por parte de la doctrina constitucional como de la política misma, en su corrección”⁴³⁵. Vale la pena comentar al respecto una frase del Juez Jackson de la Corte Suprema estadounidense en su voto concurrente del caso Brown v. Allen, donde sostuvo: “No tenemos la última palabra porque seamos infalibles pero somos infalibles porque tenemos la última palabra”⁴³⁶.

4.1. Sentencia N° 1 del 20/01/2000, caso: Emery Mata Millán, que modificó las competencias para conocer de las pretensiones de amparo.

El 05 de enero de 2000 se presentó ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia el ciudadano Emery Mata Millán, en su carácter de Gobernador del Estado Delta Amacuro por el período 1999-2001, asistido por el abogado Edgar Parra Moreno, a los fines de ejercer acción de amparo constitucional contra los ciudadanos Ministro del Interior y Justicia, Ignacio Luis Arcaya, Vice-Ministro del Interior y Justicia, Alexis Aponte, y la ciudadana Yelitza de Jesús Santaella Hernández.

⁴³⁵ LÖSING, N.; *La Jurisdicción Constitucional como contribución al Estado de Derecho*, en *La Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, 2005, p. 100.

⁴³⁶ NOGUEIRA A., H.; *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*, Palestra Editores, Lima, 2006, p. 344.

El solicitante fundamentó su pretensión en el artículo 27 de la Constitución, denunció la violación de los derechos constitucionales que, según afirmó, se encuentran desarrollados en los siguientes artículos: artículo 7, que establece el principio de sujeción a la constitucionalidad de los órganos del Poder Público; artículo 131, que establece el deber de cumplir y acatar la Constitución, las leyes y los demás actos de los órganos del Poder Público; artículo 138, que establece la ineficacia de la autoridad usurpada y la nulidad de sus actos; y, el artículo 141, que determina que la Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y se rige por los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas, responsabilidad en el ejercicio de la función y sumisión a la legalidad.

El petitorio del amparo estaba constituido por lo siguiente:

1) Que se le ampare contra las agresiones de que ha sido objeto, con motivo de la pertinaz actitud del Ministro y Vice-Ministro de Relaciones Interiores y Justicia, y de Yelitza del Jesús Santaella Hernández, usurpadora de sus funciones como Gobernador del Estado Delta Amacuro;

2) Que se le ordene al Ministro y Vice-Ministro de Relaciones Interiores y Justicia, la debida obediencia y acatamiento a la sentencia definitiva de amparo dictada en fecha 13-12-99, por el Juzgado Superior Quinto Agrario y Civil Bienes de la Circunscripción judicial del Estado Monagas y contencioso administrativo de la Región Sur-Oriental;

3) Que de conformidad con el artículo 55 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se le ordene al Comandante del Destacamento Fluvial N° 911 de la Guardia Nacional, con sede en Tucupita, estado Delta Amacuro, la restitución a la guarda de su autoridad, como Gobernador del Estado Delta Amacuro, de la Sede de la Gobernación, de la Residencia Oficial y de todas las dependencias y Bienes Públicos, asignados

al Patrimonio del Estado; así como también, la protección y custodia de los mismos.

La Sala Constitucional, antes de examinar la admisibilidad de la solicitud de amparo presentada, estableció lo relacionado con su competencia para conocer de la pretensión propuesta, así:

“La jurisdicción constitucional comprende, entre otros asuntos, no sólo declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el poder público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango legal (artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela), sino también la revisión de las sentencias de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de las leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la ley orgánica respectiva (numeral 10 del artículo 336 de la Constitución).

Si bien es cierto, que la Constitución dispone la promulgación de una Ley Orgánica para regular el ejercicio de la facultad prevista en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es principio aceptado en la doctrina constitucional, que los preceptos orgánicos son de inmediata aplicación por todos los poderes públicos, y, en particular, por los órganos a los que la disposición constitucional se refiere. Existan o no las normas que desarrollen la regulación constitucional, ésta es plenamente eficaz por sí misma y, por lo tanto, establece pautas para el funcionamiento del órgano al que se refiera la norma constitucional. En consecuencia, aun cuando no haya sido dictada la ley que desarrolle el precepto constitucional, la disposición contenida en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es de aplicación inmediata por la Sala Constitucional⁴³⁷”.

Lo que explicó la Sala, en pocas palabras, es que incluso cuando no se encuentre promulgada la Ley Orgánica para regular el ejercicio de la facultad

⁴³⁷ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 01 del 20 de enero de 2000.

prevista en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, el cual, siendo un precepto orgánico es de inmediata aplicación por todos los poderes públicos, aun cuando no haya sido dictada la ley que desarrolle el precepto constitucional, tal disposición es de aplicación inmediata por la Sala Constitucional.

Así que, por ser función de la Sala, según el artículo 335 de la Constitución, la interpretación de la Carta Magna, es claro que la materia de su conocimiento abarca las infracciones constitucionales, como lo demuestran las atribuciones que la CRBV otorga a la Sala Constitucional en su artículo 336. Que esta circunstancia la convierte en la Sala que por la materia tiene la competencia para conocer, según el caso, de las acciones de amparo constitucional propuestas conforme a la LOASDGC. Por otra parte, que debido a su condición de juez natural en la jurisdicción constitucional, la competencia que contempla el artículo 8 de la LOASDGC ha desaparecido, ya que la materia constitucional corresponde a esa Sala, subrayando que debe tenerse presente que la creación de una Sala con competencia constitucional, origina un criterio orgánico para delimitar la competencia en el cual se encuentran comprendidos, necesariamente, todos los asuntos relacionados con la Constitución.

Por las razones expuestas, la Sala Constitucional declaró que, la competencia expresada en los artículos 7 y 8 de la LOASDGC, se distribuirían así:

1. Corresponde a la Sala Constitucional, por su esencia, al ser la máxima protectora de la Constitución y además ser el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, de acuerdo con el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el conocimiento directo, en única instancia, de las acciones de amparo a que se refiere el artículo 8 de la LOASDGC, incoadas contra los

altos funcionarios a que se refiere dicho artículo, así como contra los funcionarios que actúen por delegación de las atribuciones de los anteriores. Igualmente, corresponde a la Sala Constitucional, por los motivos antes expuestos, la competencia para conocer de las acciones de amparo que se intenten contra las decisiones de última instancia emanadas de los Tribunales o Juzgados Superiores de la República, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal que infrinjan directa e inmediatamente normas constitucionales.

2. Asimismo, corresponde a la Sala conocer las apelaciones y consultas sobre las sentencias de los Juzgados o Tribunales Superiores en el fallo señalados, de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal, cuando ellos conozcan la acción de amparo en Primera Instancia.

3. Corresponde a los Tribunales de Primera Instancia de la materia relacionada o afín con el amparo, el conocimiento de los amparos que se interpongan, distintos a los expresados en los números anteriores, siendo los Superiores de dichos Tribunales quienes conocerán las apelaciones y consultas que emanen de los mismos, de cuyas decisiones no habrá apelación ni consulta.

4. En materia penal, cuando la acción de amparo tenga por objeto la libertad y seguridad personales, será conocida por el Juez de Control, a tenor del artículo 60 del COPP, mientras que los Tribunales de Juicio Unipersonal serán los competentes para conocer los otros amparos de acuerdo a la naturaleza del derecho o garantía constitucional violado o amenazado de violación que sea afín con su competencia natural. Las Cortes de Apelaciones conocerán de las apelaciones y consultas de las decisiones que se dicten en esos amparos.

5. La labor revisora de las sentencias de amparo que atribuye el numeral 10 del artículo 336 de la vigente Constitución a esa Sala y que será desarrollada por la ley orgánica respectiva, la entiende la Sala en el sentido de que en los actuales momentos una forma de ejercerla es mediante la institución de la consulta, prevista en el artículo 35 de la LOASDGC, pero como la institución de la revisión a la luz de la doctrina constitucional es otra, y las instituciones constitucionales deben entrar en vigor de inmediato, cuando fuera posible, sin esperar desarrollos legislativos ulteriores, consideró la Sala que en forma selectiva, sin atender a recurso específico y sin quedar vinculado por peticiones en este sentido, la Sala por vía excepcional puede revisar discrecionalmente las sentencias de amparo que, de acuerdo a la competencia tratada en ese fallo, sean de la exclusiva competencia de los Tribunales de Segunda Instancia, quienes conozcan la causa por apelación y que por lo tanto no susceptibles de consulta, así como cualquier otro fallo que desacate la doctrina vinculante de esa Sala, dictada en materia constitucional, ello conforme a lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 336 de la CRBV.

En este caso, la Sala Constitucional extendió sus propias competencias mediante el ejercicio de la Jurisdicción Normativa, mientras el órgano legislativo promulgare la ley orgánica respectiva. Actualmente, con exacta redacción, la LOTSJ recoge estas competencias que fueron establecidas primeramente por vía de la Jurisdicción Normativa, en su artículo 25, numerales 18, 19, 20 y 21.

4.2. Sentencia Nº 2 del 20/01/2000, caso: Domingo Ramírez Monja, que complementó la modificación de las competencias para conocer de las pretensiones de amparo.

El 04 de enero de 2000, el ciudadano Domingo Gustavo Ramírez Monja, actuando en su propio nombre, interpuso acción de amparo constitucional contra el Ministerio de Justicia, de Relaciones Interiores, de Defensa, de Relaciones Exteriores, de la Secretaría de la Presidencia, la Procuraduría General de la República y el Ministerio Público, por la amenaza de violación de sus derechos de asilo y refugio, previstos en el artículo 69 de la CRBV y a obtener la ciudadanía venezolana, establecido en el artículo 33 ejusdem.

La Sala Constitucional, al analizar lo relativo a su competencia para conocer del asunto, expresó:

“El señalamiento de tales funcionarios, podría en principio, generar dudas en cuanto al Tribunal competente para conocer de la solicitud formulada, ya que de acuerdo al reparto de competencias establecido en la Ley Orgánica que rige la materia, este alto Tribunal sólo debería conocer del amparo constitucional ejercido en contra de los altos funcionarios ya mencionados, por así disponerlo el artículo 8º de la misma, que consagra: “ La Corte Suprema de Justicia conocerá en única instancia, en la Sala de competencia afín con el derecho o garantía constitucionales violados o amenazados de violación, de la acción de amparo contra el hecho, acto u omisión emanado del Presidente de la República, de los Ministros, del Consejo Supremo Electoral y demás organismos electorales del país, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República o del Contralor General de la República”.

No obstante, debe esta Sala, en aras de garantizar la unidad del conocimiento de la causa, evitar posibles decisiones contradictorias y en definitiva garantizar la estabilidad del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva de los particulares, declarar que corresponde igualmente a este Supremo Tribunal conocer de las presuntas violaciones de orden constitucional atribuidas a los órganos subalternos de las autoridades previstas en el artículo 8º de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, siempre y cuando éstas

guarden conexión con las denuncias atribuidas a su máximo jerarca.

En consecuencia, este Tribunal Supremo de Justicia asume la unidad del conocimiento de la presente causa, y así se declara⁴³⁸.

Consideró la Sala, que la proposición del amparo contra tales funcionarios, podría generar dudas en cuanto al Tribunal competente para conocer de la solicitud formulada, ya que de acuerdo al reparto de competencias establecido en la LOASDGC ese alto Tribunal sólo debería conocer del amparo constitucional ejercido en contra de los altos funcionarios ya mencionados, por así disponerlo el artículo 8 ejusdem, no obstante, para evitar decisiones contradictorias y en definitiva garantizar la estabilidad del derecho constitucional a la tutela judicial efectiva de los particulares, declaró que corresponde igualmente a ese Supremo Tribunal conocer de las presuntas violaciones de orden constitucional atribuidas a los órganos subalternos de las autoridades previstas en el artículo 8º de la LOASDGC, siempre y cuando éstas guarden conexión con las denuncias atribuidas a su máximo jerarca.

Sobre el señalamiento preciso del órgano judicial encargado de decidir el caso concreto sometido al conocimiento de la Sala, esta analizó nuevamente el referido artículo 8º, en su aspecto relativo a la distribución interna de competencias entre las Salas que integran el máximo Tribunal, a la luz del principio que establece el derecho a ser juzgado por el juez natural y demás normativas afines, contenidas en el texto de la CRBV. Precisó que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 266, numeral 1 de la CRBV es

⁴³⁸ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 02 del 20 de enero de 2000.

atribución del Tribunal Supremo de Justicia “Ejercer *la jurisdicción constitucional conforme al Título VIII de esta Constitución*”.

Que en justa correspondencia con el artículo anterior, la disposición contenida en el artículo 336, atribuyó a esa Sala el conocimiento de un conjunto de asuntos de lo cual puede apreciarse, ha sido la intención del Constituyente someter al Tribunal Supremo de Justicia y en especial, a esa Sala Constitucional, el conocimiento de las demandas relativas a la inconstitucionalidad de las actuaciones u omisiones de las más altas autoridades del Estado –criterio orgánico- dentro de las cuales –y sólo a título enunciativo- se encuentran las contempladas en el artículo 8º antes aludido.

Por consiguiente, consideró que dada la afinidad del asunto sometido a la consideración de esa Sala con las competencias que le han sido asignadas, por tratarse de un tema de contenido netamente constitucional y tomando en cuenta la alta investidura de los funcionarios señalados como agraviantes, cuyas actuaciones, como se ha dicho, son del conocimiento de la misma, cuando son cuestionadas por motivos de inconstitucionalidad, resulta ese órgano judicial el competente para conocer y decidir la pretensión de amparo.

No obstante lo anterior, la Sala dejó sentado que su competencia en materia de amparo no se limita al supuesto antes señalado –altas autoridades nacionales- sino que la misma puede producirse con ocasión de la atribución que le otorga el numeral 10 del artículo 336 de la CRBV, el cual está referido a la revisión de las sentencias de esta especie, “*dictadas por los tribunales de la República*”. Que esa disposición, debido a su formulación genérica, amerita ser relativizada a través de una interpretación que permita mantener el equilibrio de esta facultad con la necesaria desconcentración de atribuciones que debe existir respecto a los distintos órganos que conforman el Poder

Judicial así como la preservación de la garantía a la doble instancia, la cual no sólo corresponde en esta materia a la Sala Constitucional, habida cuenta que, de acuerdo a la ley orgánica que rige la materia, aquella podría corresponder a otros tribunales distintos a este supremo órgano judicial.

Con base a lo anterior, interpretó la Sala que esa facultad revisora debe ejercerse necesariamente respecto de todas las sentencias de amparo constitucional dictadas por los Tribunales o Juzgados Superiores de la República, Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal, cuando conozcan de esta materia como tribunales de primera instancia. Del mismo modo, que debe entenderse que la referida facultad de revisión puede ser ejercida, con relación a las decisiones de amparo dictadas por los tribunales que hayan conocido en consulta o apelación de las decisiones dictadas por sus inferiores jerárquicos. En estos casos, a diferencia de la hipótesis anterior, el objeto de la revisión lo constituye una sentencia dictada en segunda instancia. En consecuencia, visto que en estas situaciones se garantiza el principio de la doble instancia, la revisión debe revestir un carácter facultativo para la Sala Constitucional.

En este caso, la Sala Constitucional extendió sus propias competencias mediante el ejercicio de la Jurisdicción Normativa, mientras el órgano legislativo promulgare la ley orgánica respectiva. Actualmente, la LOTSJ recoge estas competencias que fueron establecidas primeramente por vía de la Jurisdicción Normativa, en su artículo 25, numerales 18, 19, 20 y 21.

4.3. Sentencia N° 7 del 01/02/2000, caso: José Amando Mejía Betancourt, que modificó el procedimiento para la tramitación de las pretensiones de amparo.

El 17 de enero de 2000, los abogados José Amado Mejía Betancourt y José Sánchez Villavicencio, actuando en su propio nombre y asistidos por los abogados Henrique Meier Echeverría y Efren José Cisneros Marcano, y otros, interpusieron acción de amparo constitucional, de conformidad con lo previsto en los artículos 26 y 27 de la Constitución, y 2 y 5 de la LOASDGC en contra de los actos lesivos contenidos en:

1) El acto dictado por el Fiscal Trigésimo Séptimo ...(omissis)... de fecha 3 de diciembre de 1999, contentivo de una Acusación contra los accionantes y agraviados.

2) El acto dictado por el titular del Juzgado de Control Vigésimo Sexto de Primera Instancia del Circuito Judicial Penal del Área Metropolitana de Caracas.... de fecha 12 de enero del año 2000, contentivo de un pronunciamiento donde se admite totalmente la acusación presentada por el Ministerio Público..., por medio de los cuales se ordenó la apertura de un juicio en contra de los accionantes por la comisión del delito de uso de documento falso en grado de continuidad, respecto a José Luis Lobon López y José Luis Lobon Azcona y, como cómplices necesarios en la comisión de dicho delito en grado de continuidad a los ciudadanos José Amando Mejía Betancourt y José Sánchez Villavicencio, siendo que los hechos que el Ministerio Público y el Juez Penal califican como hechos punibles, fueron realizados por los accionantes y agraviados dentro de un proceso civil y autorizados debidamente mediante auto expreso por el juez de la causa civil.

La primera de las referencias obligadas en materia de uso de esta autoproclamada facultad de normar creada por la Sala Constitucional, que ha llamado Jurisdicción Normativa, es la modificación por vía interpretativa del procedimiento de amparo constitucional contenido en la LOASDGC. Se trata de la decisión contenida en la sentencia N° 7 del 1° de Febrero de 2000, caso: José Amando Mejía Betancourt.

Chavero ha resaltado ciertas consideraciones relacionadas con la decisión con la decisión modificadora del procedimiento de amparo constitucional en Venezuela, al referir:

“En efecto, en primer lugar conviene advertir el riesgo que constituye diseñar un procedimiento judicial mediante una simple decisión jurisdiccional, ello por dos razones: 1.- Porque las decisiones judiciales, incluso las dictadas por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, no tienen la misma divulgación que las leyes de la República, tan es así que el procedimiento creado anteriormente, también por vía jurisprudencial, para tramitar las acciones de amparo contra sentencia fue constantemente ignorado por muchos tribunales de instancia; y 2.- Porque entendemos que el diseño de los procesos judiciales amerita un debate más profundo y prolongado, del que puede realizarse con motivo de una decisión judicial. En efecto, para establecer o modificar normas de procedimiento es imprescindible que exista un amplio consenso dentro del foro, en el cual se puedan llevar todas las sugerencias y planteamientos necesarios para que sean objeto de debate. Creemos que el apresuramiento en las modificaciones legislativas muchas veces traen muchos más problemas que los que se pretenden solucionar”⁴³⁹.

Conviene, a partir de estas líneas, referir de manera breve cómo era el régimen del amparo en Venezuela, durante la vigencia de la Constitución de la República de Venezuela (CRV)⁴⁴⁰ de 1961. Al efecto, el artículo 49 de la misma establecía:

“Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la Ley.

⁴³⁹ CHAVERO G., R. J.; *El nuevo régimen del Amparo Constitucional en Venezuela*, Caracas, Editorial Sherwood, 2001, p. 202.

⁴⁴⁰ Constitución de la República de Venezuela, Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 662, Extraordinario de fecha 23 de Enero de 1961.

El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida”.

La LOASDGC desarrolló la institución del amparo en los términos que la estableció el Constituyente del 1961, siendo que en sus artículos 19, 23, 24, 26, 29, 30, 31, 32 y 35 se regulaban, en líneas generales, todo el procedimiento de amparo, para la época.

a. Solicitud.

La solicitud de amparo debía reunir los requisitos del artículo 18, una vez presentada debía ser revisada por el juez y de no llenar los extremos de la referida norma, creó la figura conocida como el despacho saneador, según la cual el juez debía notificar al solicitante del amparo e imponerle que debía corregir su solicitud dentro de las cuarenta y ocho (48) horas siguientes de su notificación. Si no se efectuaba la corrección requerida el juez debía declarar la misma inadmisibile.

b. Admisión de la pretensión de amparo.

Si la solicitud de amparo cubría los extremos legales del artículo 18 ya referido, el juez debía verificar además que se encontrare dentro de los supuestos de procedencia contenidos en el artículo 6, debiendo declarar su admisibilidad y si estuvieren cubiertos, o inadmisibile en caso contrario.

c. Solicitud de informe al presunto agravante.

Admitida la pretensión, el juez debía ordenar al presunto agresor (ente público, privado o sujeto particular) su comparecencia en el término de cuarenta y ocho (48) horas contadas a partir de su notificación para que informara sobre la pretendida violación en que se fundó la solicitud de

amparo. El informe del presunto agravante debía ser una relación sucinta y breve de las pruebas en que fundamente su defensa. En caso de no presentar el informe, se entendería esa contumacia como una aceptación de los hechos incriminados, debiendo ello dar origen al amparo de los derechos denunciados como violados o amenazados de violación, no obstante, aún en estos casos, la decisión debía pasar por la realización previa de una audiencia oral entre las partes.

d. Audiencia pública y oral.

Vencido el tiempo otorgado para la presentación del informe, esto haya ocurrido o no, el juez debía fijar una oportunidad para que las partes o sus representantes expresasen de forma oral y pública los argumentos de cada una, debiendo realizarse esa audiencia dentro de las noventa y seis (96) horas siguientes a la presentación del informe o el vencimiento de ese lapso para su presentación.

e. Decisión.

El juez de amparo debía sentenciar dentro de las veinticuatro (24) horas siguientes de celebrada la audiencia oral y pública.

De esta manera, pues, se desarrolló el procedimiento de amparo hasta que la Sala Constitucional mediante su decisión del 01 de Febrero de 2000 procediera a modificarlo con efecto vinculante para los demás tribunales del país.

Básicamente, el fundamento de la Sala para adaptar el procedimiento de amparo, fue el mandato contenido en el artículo 27 de la CRBV, el cual dispone que “...*El procedimiento de la acción de amparo constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad...*”. En criterio de la Sala “...*Son las características de oralidad y ausencia de formalidades que rigen estos procedimientos las que permiten que la autoridad judicial restablezca*

inmediatamente, a la mayor brevedad, la situación jurídica infringida o la situación que más se asemeje a ella”.

Continúa la exponiendo que “...*La aplicación inmediata del artículo 27 de la vigente Constitución, conmina a la Sala a adaptar el procedimiento de amparo establecido en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales a las prescripciones del artículo 27 ejusdem*”. Aquí empieza la decisión a explicar la necesidad de adaptar el procedimiento de amparo a las previsiones del artículo 27 Constitucional antes indicadas.

Con base a estas orientaciones dispuso el fallo que:

“Ante esas realidades que emanan de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Sala Constitucional, obrando dentro de la facultad que le otorga el artículo 335 *ejusdem*, de establecer interpretaciones sobre el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales, las cuales serán en materia de amparo vinculantes para los tribunales de la República, interpreta los citados artículos 27 y 49 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en relación con el procedimiento de amparo previsto en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, distinguiendo si se trata de amparos contra sentencias o de los otros amparos, excepto el cautelar, ...⁴⁴¹”.

Así, al interpretar los artículos 27 y 49 Constitucionales, con apego al artículo 335 que establece la potestad de la Sala para realizar interpretaciones vinculantes de las normas y principios constitucionales, estableció de manera vinculante y en materia de amparo las disposiciones que regularían su procedimiento, que en palabras de Brewer-Carías “...usurpó la potestad del legislador y atentó contra la seguridad jurídica”⁴⁴². Con apego a la

⁴⁴¹ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 07 del 01 de febrero de 2000.

⁴⁴² BREWER-CARÍAS, A. R.; *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2007, p. 557.

denominación que este autor da a cada aspecto de este procedimiento de amparo creado por la Sala, puede observarse:

- a. Principios generales del procedimiento no sujeto a formalidades.

Al respecto la Sala estableció:

“Debido al mandato constitucional de que el procedimiento de amparo no estará sujeto a formalidades, los trámites como se desarrollarán las audiencias y la evacuación de las pruebas, si fueran necesarias, las dictará en las audiencias el tribunal que conozca del amparo, siempre manteniendo la igualdad entre las partes y el derecho de defensa. Todas las actuaciones serán públicas, a menos que por protección a derechos civiles de rango constitucional, como el comprendido en el artículo 60 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, se decida que los actos orales sean a puerta cerrada, pero siempre con intermediación del tribunal⁴⁴³”.

- b. Obligación de indicar las pruebas al inicio del procedimiento. Al respecto la Sala estableció:

“1.- Con relación a los amparos que no se interpongan contra sentencias, tal como lo expresan los artículos 16 y 18 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el proceso se iniciará por escrito o en forma oral conforme a lo señalado en dichos artículos; pero el accionante además de los elementos prescritos en el citado artículo 18 deberá también señalar en su solicitud, oral o escrita, las pruebas que desea promover, siendo esta una carga cuya omisión produce la preclusión de la oportunidad, no solo la de la oferta de las pruebas omitidas, sino la de la producción de todos los instrumentos escritos, audiovisuales o gráficos, con que cuenta para el momento de incoar la acción y que no promoviére y presentare con su escrito o interposición oral; prefiriéndose entre los instrumentos a producir los

⁴⁴³ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 07 del 01 de febrero de 2000.

auténticos. El principio de libertad de medios regirá estos procedimientos, valorándose las pruebas por la sana crítica, excepto la prueba instrumental que tendrá los valores establecidos en los artículos 1359 y 1360 del Código Civil para los documentos públicos y en el artículo 1363 del mismo Código para los documentos privados auténticos y otros que merezcan autenticidad, entre ellos los documentos públicos administrativos⁴⁴⁴”.

- c. Derogación de la exigencia del informe del agravante, citación de éste y creación de la audiencia constitucional. Al respecto la Sala estableció:

“Admitida la acción, se ordenará la citación del presunto agravante y la notificación del Ministerio Público, para que concurran al tribunal a conocer el día en que se celebrará la audiencia oral, la cual tendrá lugar, tanto en su fijación como para su práctica, dentro de las noventa y seis (96) horas a partir de la última notificación efectuada. Para dar cumplimiento a la brevedad y falta de formalidad, la notificación podrá ser practicada mediante boleta, o comunicación telefónica, fax, telegrama, correo electrónico, o cualquier medio de comunicación interpersonal, bien por el órgano jurisdiccional o bien por el Alguacil del mismo, indicándose en la notificación la fecha de comparecencia del presunto agravante y dejando el Secretario del órgano jurisdiccional, en autos, constancia detallada de haberse efectuado la citación o notificación y de sus consecuencias⁴⁴⁵”

- d. Régimen de la audiencia constitucional pública y oral. Al respecto la Sala estableció:

“En la fecha de la comparecencia que constituirá una audiencia oral y pública, las partes, oralmente, propondrán sus alegatos y defensas ante la Sala Constitucional o el tribunal que conozca de la causa en primera instancia, y esta o este decidirá si hay lugar a pruebas, caso en que el presunto agravante podrá ofrecer las que considere legales

⁴⁴⁴ *Ibíd.*

⁴⁴⁵ *Ibíd.*

y pertinentes, ya que este es el criterio que rige la admisibilidad de las pruebas. Los hechos esenciales para la defensa del agraviante, así como los medios ofrecidos por él se recogerán en un acta, al igual que las circunstancias del proceso.

La falta de comparecencia del presunto agraviante a la audiencia oral aquí señalada producirá los efectos previstos en el artículo 23 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

La falta de comparecencia del presunto agraviado dará por terminado el procedimiento, a menos que el Tribunal considere que los hechos alegados afectan el orden público, caso en que podrá inquirir sobre los hechos alegados, en un lapso breve, ya que conforme al principio general contenido en el artículo 11 del Código de Procedimiento Civil y el artículo 14 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, en materia de orden público el juez podrá tomar de oficio las providencias que creyere necesarias.

En caso de *litis consorcios* necesarios activos o pasivos, cualquiera de los *litis consortes* que concurren a los actos, representará al consorcio.

El órgano jurisdiccional, en la misma audiencia, decretará cuáles son las pruebas admisibles y necesarias, y ordenará, de ser admisibles, también en la misma audiencia, su evacuación, que se realizará en ese mismo día, con intermediación del órgano en cumplimiento del requisito de la oralidad o podrá diferir para el día inmediato posterior la evacuación de las pruebas⁴⁴⁶.

e. Régimen de la oportunidad de la sentencia. Al respecto la Sala estableció:

“Una vez concluido el debate oral o las pruebas, el juez o el Tribunal en el mismo día estudiará individualmente el

⁴⁴⁶ *Ibíd.*

expediente o deliberará (en los caso de los Tribunales colegiados) y podrá:

a) decidir inmediatamente; en cuyo caso expondrá de forma oral los términos del dispositivo del fallo; el cual deberá ser publicado íntegramente dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia en la cual se dictó la decisión correspondiente. El fallo lo comunicará el juez o el presidente del Tribunal colegiado, pero la sentencia escrita la redactará el ponente o quien el Presidente del Tribunal Colegiado decida.

El dispositivo del fallo surtirá los efectos previstos en el artículo 29 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, mientras que la sentencia se adaptará a lo previsto en el artículo 32 *ejusdem*.

b) Diferir la audiencia por un lapso que en ningún momento será mayor de cuarenta y ocho (48) horas, por estimar que es necesaria la presentación o evacuación de alguna prueba que sea fundamental para decidir el caso, o a petición de alguna de las partes o del Ministerio Público⁴⁴⁷.

Esta decisión no fue acogida por todos los miembros de la Sala, hubo un voto salvado (voto negativo) del Magistrado Héctor Peña Torrelles, arguyendo que en la sentencia se establecieron aspectos no previstos en la LOASDGC, lo cual, a criterio del disidente no es una adaptación al artículo 27 Constitucional, sino que “...se convierte en un procedimiento nuevo y distinto conservando algunos de las fases que establece la Ley, violando de esta forma el principio de reserva legal en materia de procedimientos⁴⁴⁸”. Una vez más, se pone de relieve la invasión que la Sala ejerce en contra de las potestades legislativas que posee exclusivamente la Asamblea Nacional.

El disidente, no sólo estima lo relativo a esa autoatribuida facultad legislativa que dice ostentar la Sala, sino que estima, además:

⁴⁴⁷ *Ibíd.*

⁴⁴⁸ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 02 del 20 de enero de 2000.

“...que, permitir a discreción del juez la alteración de los principios constitucionales en materia procesal desarrollados por la Ley, lejos de proteger a la Constitución, la convierte en un texto manejable con base en criterios de oportunidad o conveniencia del aplicador judicial, que en definitiva causa inseguridad jurídica en un Estado de Derecho, lo que se traduce en su desaparición⁴⁴⁹”.

Quizás, las leyes preconstitucionales, es decir, aquellas cuya vigencia era anterior a la CRBV promulgada en 1999 si necesitan de una adaptación conforme a la nueva visión constitucional del proceso, guiada por la brevedad, oralidad y ausencia de rigorismos o formalidades no esenciales. El aspecto más relevante será que desde el año 2000 que fue emitido este fallo, la Asamblea Nacional como órgano legislativo de la República, no se haya preocupado por analizar los aspectos procesales del amparo que se encuentran contenidos en esta decisión, ni en otros que también con carácter vinculante han resuelto aspectos del mismo procedimiento.

Hoy, a más de quince (15) años de pronunciado el fallo en referencia, se sigue aplicando de manera vinculante esta sentencia de la Sala conjuntamente con la LOASDGC. Luego de trece (13) años, finalmente el 22 de octubre de 2013 se procedió a la aprobación en primera discusión del proyecto de reforma de la LOASDGC y a poco menos de un (1) año después, el 22 de julio de 2014 se aprobó en segunda discusión y se sancionó su reforma. La reforma fue remitida al Presidente de la República y se encuentra en espera de su promulgación. Para Brewer-Carías: “...*la seguridad jurídica, en consecuencia, no fue un valor fundamental para la Sala Constitucional,*

⁴⁴⁹ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 02 del 20 de enero de 2000.

*pues de lo contrario, lo que hubieran hecho es una recomendación a la Asamblea Nacional para la reforma de la Ley Orgánica de Amparo*⁴⁵⁰.

4.4. Sentencia N° 93 del 06/02/2001, caso: Corpoturismo, que estableció la competencia de la Sala Constitucional para conocer del recurso extraordinario de revisión de sentencias.

Antes de entrar en vigencia la CRBV de 1999, el control difuso de la constitucionalidad la ejercían todos los jueces de la República, siendo que sus decisiones eran revisadas por su alzada respectiva por vía del recurso ordinario de apelación contra esa decisión; o por vía del recurso extraordinario de casación. Cuando se trataba de decisiones de amparo constitucional, conocía de ellas su tribunal de alzada, sea por interposición del recurso ordinario de apelación o a través de la otrora consulta de oficio que disponía el artículo 35 de la LOASDGC⁴⁵¹.

El 09 de mayo de 2000, los abogados Alexis Pinto D`Ascoli y Guillermo Trujillo Hernández, en su carácter de apoderados judiciales de Corporación de Turismo de Venezuela (CORPOTURISMO), interpusieron acción de amparo constitucional contra la sentencia de fecha 9 de noviembre de 1999 dictada por la Sala Político-Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia, mediante la cual se declaró parcialmente con lugar la demanda por cumplimiento de contrato e indemnización de daños y perjuicios intentada por la empresa Olimpia Tours And Travel, C. A. contra la Corporación de Turismo

⁴⁵⁰ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, op. cit., p. 562.

⁴⁵¹ Por decisión N° 1307 que dictó la Sala Constitucional el 22 de junio de 2005, caso: Ana Mercedes Bermúdez, se declaró que la consulta de ley que preveía el artículo 35 de la LOASDGC, fue derogada por la Disposición Derogatoria Única de la CRBV y, en consecuencia, se ordenó la publicación de dicha decisión en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y, la no aplicación de ese criterio a partir de ese fallo.

de Venezuela (CORPOTURISMO) y en consecuencia condenó a dicha empresa al pago de ciento veinticuatro mil seiscientos ochenta y dos Dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 124.682,00); la cantidad de un mil Dólares de los Estados Unidos de América (US\$ 1.000,00), así como el monto correspondiente a los intereses moratorios desde el 13 de noviembre de 1993 hasta la fecha del fallo. Todo ello, por concepto del pago que en nombre de CORPOTURISMO hiciera la empresa demandante a la IX Feria Turística de Quebec, Canadá.

Que los abogados Joely Margarita Torres Colmenares, Alexis Pinto D'Ascoli y Guillermo Trujillo Hernández interpusieron una reforma del escrito contentivo de la acción de amparo constitucional presentada en fecha 9 de mayo de 2000 siendo que el objeto de tal reforma es una modificación de la pretensión, es decir, transformó la acción de amparo constitucional interpuesta en un recurso de revisión extraordinario.

Al momento de realizar el análisis sobre la delimitación de competencias para revisar sentencias definitivamente firmes por parte de la Sala Constitucional, estableció en su motiva:

“Como se indicó anteriormente, el nuevo Texto Fundamental, a través de la norma contenida en el numeral 10 del artículo 336, establece expresamente un límite a la garantía constitucional a la cosa juzgada al otorgar a esta Sala la potestad de revisión, corrección o posible anulación de sentencias definitivamente firmes. No obstante, esta potestad extraordinaria que en este aspecto le otorga el Texto Fundamental a esta Sala no es amplia ni ilimitada, sino que se encuentra restringida, no sólo por cuanto se refiere de una manera taxativa a un determinado tipo de sentencias definitivamente firmes, sino que, igualmente, con base en la unión, integración y coherencia que debe existir en las normas constitucionales como parte de un todo, la propia Constitución, al establecer la garantía de la cosa juzgada en su artículo 49 limita la potestad extraordinaria de revisión.

En consecuencia, es restringida la potestad extraordinaria de esta Sala para quebrantar discrecional y extraordinariamente la garantía de la cosa juzgada judicial, por lo que debe interpretarse, entonces, la potestad de revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes de esta Sala, de una manera estrictamente limitada, y sólo en lo que respecta al tipo de sentencias o a las circunstancias que de forma específica establece la Constitución y que serán indicadas más adelante.

En lo que respecta a la norma contenida en el numeral 10 del artículo 336, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela es expresa en cuanto al límite de la potestad de revisión de esta Sala a sólo dos tipos de sentencias definitivamente firmes: las sentencias de amparo constitucional; y las sentencias de control de la constitucionalidad de leyes o normas jurídicas. En este sentido, a pesar de la posible violación de derechos fundamentales que se verifiquen en sentencias diferentes a las taxativamente indicadas en el numeral 10 del artículo 336 de la Carta Magna, esta Sala se encuentra constreñida expresamente por la Constitución en lo que respecta específicamente a esta norma, así como por la garantía de la cosa juzgada de conformidad con lo establecido en numeral 7 del artículo 49 del Texto Constitucional.

Habiéndose establecido lo anterior, es incuestionable la potestad discrecional y extraordinaria de esta Sala para revisar aquéllas sentencias específicamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es decir, las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de la constitucionalidad de normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República, y ASI SE DECLARA⁴⁵²”.

En la primera parte de su análisis, el fallo establece la potestad discrecional y extraordinaria de la Sala Constitucional para revisar aquéllas sentencias específicamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, es decir, las sentencias definitivamente firmes de amparo

⁴⁵² Sentencia de la Sala Constitucional, N° 93 del 06 de febrero de 2001.

constitucional y de control de la constitucionalidad de normas jurídicas dictadas por los tribunales de la República.

Más adelante, la Sala se cuestiona: “¿cómo podría esta Sala actuar como máxima autoridad y velar por la uniforme interpretación de la Constitución, si no puede revisar aquellas sentencias que interpreten erróneamente la Constitución?”⁴⁵³. Indicó que era evidente que, con base en una interpretación integrada de la Constitución, y considerando su carácter de máxima autoridad constitucional, esa Sala poseía la potestad para revisar las sentencias definitivamente firmes emanadas por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, siempre y cuando, por supuesto, dichas sentencias se refieran a sentencias que contengan interpretaciones o aplicaciones de la Constitución, y esto evidentemente actuando dentro de los límites establecidos por la propia Constitución. Que es por ello, que la potestad de esa Sala para revisar sentencias definitivamente firmes de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia conforme con lo establecido en el artículo 335 del Texto Fundamental debe, primeramente, enmarcarse dentro de los límites establecidos en el numeral 10 del artículo 336 de la Constitución, tal como fue previamente explicado.

Hasta este punto del fallo, se desprende que la Sala Constitucional se atribuyó la potestad de revisar, en forma extraordinaria y excepcional, y dentro de los límites antes indicados, las decisiones definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de la constitucionalidad de normas jurídicas dictadas tanto por los demás tribunales de la República, como por las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

Pero la Sala no concluyó allí su interpretación vinculante, sino que además amplió el ámbito objetivo de esta competencia cuestionándose nuevamente: “¿cómo puede esta Sala ejercer esa potestad máxima de

⁴⁵³ *Ibíd.*

interpretación de la Constitución y unificar el criterio interpretativo de los preceptos constitucionales, si no posee mecanismos extraordinarios de revisión sobre todas las instancias del Poder Judicial incluyendo las demás Salas en aquellos casos que la interpretación de la Constitución no se adapte al criterio de esta Sala?⁴⁵⁴ .

Indicó que era definitivamente incongruente con la norma constitucional contenida en el artículo 335 antes citado que, habiendo otorgado la Constitución a esta Sala el carácter de máximo intérprete de los preceptos constitucionales en los términos antes señalados, y habiendo establecido el Texto Fundamental el carácter vinculante de tales decisiones, no pueda la Sala de oficio o a solicitud de la parte afectada por una decisión de alguna otra Sala del Tribunal Supremo de Justicia o de algún tribunal o juzgado de la República, revisar la sentencia que contraríe una interpretación de algún precepto constitucional previamente establecido o que según esta Sala erróneamente interprete la norma constitucional.

Con base en ello, la Sala Constitucional consideró que la propia Constitución le ha otorgado la potestad de corregir las decisiones contrarias a las interpretaciones preestablecidas por la propia Sala o que considere la Sala acogen un criterio donde es evidente el error en la interpretación de la normas constitucionales. Que esto tiene el propósito de imponer la potestad constitucional de la Sala Constitucional de actuar como “máximo y último intérprete de la Constitución”. Que se desprende entonces del artículo 335 de la CRBV, que esta norma establece expresamente la potestad de revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes que se aparten de la interpretación que de manera uniforme debe imponer esa Sala. Posee entonces potestad esa Sala para revisar tanto las sentencias definitivamente firmes expresamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 contra

⁴⁵⁴ *Ibíd.*

aquellas, tal como se dejó sentado anteriormente, así como las sentencias definitivamente firmes que se aparten del criterio interpretativo de la norma constitucional que haya previamente establecido la Sala, lo que en el fondo no es más que una concepción errada del juzgador al realizar el control de la constitucionalidad.

En este caso, la Sala Constitucional extendió sus propias competencias para el conocimiento de las solicitudes de revisión constitucional de sentencias definitivamente firmes, en los términos ya expresados, mediante el ejercicio de la Jurisdicción Normativa, ello mientras el órgano legislativo promulgare la ley orgánica respectiva. Actualmente, la LOTSJ recoge estas competencias que fueron establecidas inicialmente por vía de la Jurisdicción Normativa, en su artículo 25, numerales 10, 11 y 12.

4.5. Sentencia N° 1077 del 22/09/2000, caso: Servio Tulio León, que estableció la competencia de la Sala Constitucional para conocer del recurso de interpretación de la Constitución.

El 10 de abril de 2000, el abogado en ejercicio Servio Tulio León Briceño, actuando en su propio nombre, fundado en el numeral 6 del artículo 266 de la CRBV; manifestando que “por tener la Sala Constitucional por derecho propio que emana del artículo 335 ejusdem, la interpretación máxima y última de la Constitución”, solicitó de esa Sala la interpretación, “de conformidad con los artículos 26 y 27 de la Constitución vigente” sobre los siguientes puntos:

- 1) Quiénes pueden hacer valer los intereses difusos o colectivos.
- 2) Si pueden hacerlos valer de inmediato.
- 3) Cuál es el procedimiento para ello y si es posible ventilarlos por el proceso de amparo constitucional.

4) Cuál es el alcance de las sentencias que se dictan en esos procesos.

En la motivación del fallo estableció la Sala Constitucional, que a ella corresponde con carácter exclusivo la interpretación máxima y última de la Constitución, y debido a tal exclusividad, lo natural es que sea ella quien conozca de los recursos de interpretación de la Constitución, como bien lo dice la Exposición de Motivos de la vigente Carta Fundamental, no siendo concebible que otra Sala diferente a la Constitucional, como lo sería la Sala Político Administrativa, pueda interpretar como producto de una acción autónoma de interpretación constitucional, el contenido y alcance de las normas constitucionales, con su corolario: el carácter vinculante de la interpretación.

Expresó además, que así como existe un recurso de interpretación de la ley, debe existir también un recurso de interpretación de la Constitución, como parte de la democracia participativa, destinado a mantener la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales (artículo 335 de la vigente Constitución), por impulso de los ciudadanos. El proceso democrático tiene que ser abierto y permitir la interacción de los ciudadanos y el Estado, siendo este “recurso” una fuente para las sentencias interpretativas, que dada la letra del artículo 335 eiusdem, tienen valor erga omnes.

Es necesario indicar, que el artículo 336 de la CRBV, que es el que establece las competencias de la Sala Constitucional, no incluye facultad alguna que le permita a esta realizar una interpretación in abstracto a la Constitución a través de una solicitud o demanda de interpretación constitucional, no obstante, a partir de esta sentencia la Sala Constitucional asumió esa posibilidad y determinó ser competente para el conocimiento de las solicitudes y/o recursos de interpretación constitucional.

Debe hacerse mención al fallo N° 1347 del 09 de noviembre de 2000, en el cual la Sala estableció que las interpretaciones de ese órgano, “...en

general, o las dictadas en vía de recurso interpretativo, se entenderán vinculantes respecto al núcleo del caso estudiado, todo ello en un sentido de límite mínimo, y no de frontera intraspasable por una jurisprudencia de valores oriunda de la propia Sala, de las demás Salas o del universo de los tribunales de instancia⁴⁵⁵.

Actualmente, la LOTSJ en el artículo 25, numeral 17 le otorga competencia a la Sala Constitucional para *“Conocer la demanda de interpretación de normas y principios que integran el sistema constitucional”*.

4.6. Sentencia N° 80 del 01/02/2001, caso: José Pedro Barnola y otros, que estableció un nuevo régimen de cómputo de los lapsos procesales.

Otro de los ejemplos que muestran las facultades que se ha tomado la Sala Constitucional, como legislador positivo y en uso de esa auto proclamada jurisdicción normativa que ha dicho ejercer, se refiere a la sentencia N° 80 del 01 de febrero de 2001, en la cual la Sala modificó el contenido del artículo 197 del CPC, norma ésta que regula el cómputo de los lapsos procesales en materia civil, estableciendo una nueva modalidad de cómputo, a través de una reforma, aunque no legislativa, con los mismos efectos de ésta.

El referido artículo 197 contiene una regulación que comporta uno de los aspectos más relevantes del proceso civil en el ordenamiento venezolano, se trata de la norma regulatoria de la dinámica de lapsos procesales de todos los procedimientos contemplados en el CPC, dependiendo de éste “...la

⁴⁵⁵ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1347 del 09 de noviembre de 2000.

celeridad en la sustanciación de los juicios, y en gran medida la eficacia de la administración de justicia”⁴⁵⁶.

No obstante su capital importancia, la redacción del artículo hacía difícil su aplicación de manera homogénea en todos los tribunales del país, lo cual ocasionó, que la Sala de Casación Civil de la entonces Corte Suprema de Justicia mediante una sentencia del 25 de octubre de 1989⁴⁵⁷ diera una interpretación al artículo 197, que en palabras de Brewer-Carías fue “...*radicalmente distinta a la interpretación literal, pretendiendo normar no solo a lo que no estaba normado, sino en una forma distinta a como estaba, ...apartándose del método exegético gramatical exigido en el artículo 4 del Código Civil*”⁴⁵⁸, el fundamento de los Magistrados en esa oportunidad fue considerar que el artículo 197 del CPC colidía con el derecho a la defensa en juicio contenido en el artículo 68 de la entonces vigente CRV.

Es menester aclarar que la Constitución de 1961 no preveía un órgano concentrado para el ejercicio de la jurisdicción constitucional, por lo que las Salas de la extinta Corte Suprema (Civil, Penal y Contencioso-Administrativo) asumían sólo el control difuso de la constitucionalidad, a tenor de lo dispuesto en el artículo 20 del CPC, el cual dispone: “*Cuando la ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional, los Jueces aplicarán ésta con preferencia*”.

Entonces, antes de la entrada en vigencia de la CRBV, los jueces de la República procuraban acoger (artículo 321 del CPC) el criterio emanado de la Sala de Casación Civil para defender la integridad de la legislación y la uniformidad de la jurisprudencia.

⁴⁵⁶ HENRÍQUEZ, L.R., R.; *Código de Procedimiento Civil*, Caracas, Ediciones Liber, 2004, Tomo II, p. 33.

⁴⁵⁷ *Ibid*, p. 34.

⁴⁵⁸ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Op. cit., p. 592.

Una vez promulgada la CRBV que creó la Sala Constitucional dentro del Tribunal Supremo de Justicia, siendo éste el órgano encargado del control concentrado de la constitucionalidad, se propuso una nueva solicitud de nulidad por razones de inconstitucionalidad contra el referido artículo 197 del CPC, la cual desembocó en la decisión N° 80 del 01 de febrero de 2001 que se muestra como ejemplo de las decisiones de la Sala como legislador positivo en este análisis.

En su sentencia, la Sala comienza tratando el derecho al debido proceso contenido en el artículo 49 Constitucional, específicamente sobre el derecho que tiene toda persona de disponer del tiempo y de los medios que sean adecuados para ejercer su defensa, interpretando esta norma (artículo 49) desde la concepción que el debido proceso constituye un conjunto de garantías que amparan a los ciudadanos, para ser oídos; juzgados por su juez natural; a través de un tribunal imparcial e independiente; a un proceso sin dilaciones; entre otras, siendo que este abanico de elementos que lo configuran deben aplicarse a cualquier estado y grado del proceso, sin distinción de fases procesales, lo cual representa una garantía de igualdad de oportunidad para las partes que tiene como fin último el derecho de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva.

Precisado esto, continúa la Sala definiendo al proceso como “...*un conjunto sucesivo de actos procesales tendientes a la declaratoria final del juez para dilucidar una controversia...*” y que “...*amerita de un ámbito espacial y de un ámbito temporal para su funcionamiento, a fin de asegurar la participación de los sujetos procesales, a objeto de preservar la certeza jurídica, la igualdad de tratamiento y la lealtad en el contradictorio*”.

Luego de citar el contenido del artículo 193 del CPC que establece el tiempo útil para la realización de los actos procesales, se pronuncia la Sala estableciendo:

“Es necesario por tanto, que la rigidez del formalismo procesal no arrolle la esencia del derecho, y ello se logra con la aplicación del principio de Supremacía Constitucional, es decir, que la tutela del proceso se debe realizar bajo el imperio de los principios constitucionales, para garantizar que él a su vez pueda tutelar los intereses jurídicos de los particulares. Por tal motivo, la Constitución consagra la existencia de un debido proceso como garantía de la persona humana, de modo que, los preceptos que instituyen al proceso se crean en atención a los lineamientos constitucionales, a objeto de hacer efectivo el control constitucional de las leyes. Así las cosas, si una ley procesal instituye una forma del proceso que prive al individuo de una razonable oportunidad para hacer valer su derecho, tal instrumento normativo se encontraría viciado de inconstitucionalidad, ya que, con el mero otorgamiento de la oportunidad de la defensa no se cumple a cabalidad con el precepto constitucional analizado, puesto que amerita ser interpretada y aplicada en concatenación con el principio de la preclusión procesal, que obliga a que la oportunidad sea contemplada de forma racional, pues siendo el proceso una sucesión de actos procesales el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollen mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impide el regreso a etapas y momentos procesales ya extinguidos y consumados.

De allí que, cuando se le otorga una oportunidad a las partes de un proceso para realizar cualquier acto procesal, no basta -se insiste- con el otorgamiento de tal oportunidad, sino que debe haber un plazo racional para ejercer a cabalidad la defensa, por tal motivo, el cómputo debe ser preciso, efectivo y cónsono con el fin para el cual ha sido creado, esto es, garantizar el debido proceso⁴⁵⁹”.

⁴⁵⁹ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 80 del 01 de febrero de 2001.

Consideró la Sala que la rigidez de los formalismos procesales no puede arrollar al derecho, pues sobre ella se encuentra un principio de supremacía constitucional que obliga al proceso a realizarse conforme a éste; por lo que sería inconstitucional que una ley procesal instituyera una norma que prive al individuo de una oportunidad razonable para ejercer su derecho y que; no sólo basta con el otorgamiento de la oportunidad de defensa, sino que la misma debe contar con un tiempo o plazo racional para ejercerla a cabalidad, cómputo que debe ser preciso, efectivo y cónsono con el fin para el cual se creó: garantizar al debido proceso.

Para la Sala, esto tiene su asidero en el artículo 49.3 Constitucional que configura al debido proceso, siendo uno de sus elementos el que *“Toda persona tiene derecho a ser oída en cualquier clase de proceso; con las debidas garantías y dentro del plazo razonable determinado legalmente por un Tribunal competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad.”* Cuando la Sala contrasta el contenido de esta disposición constitucional con el artículo objeto de la acción de nulidad hace la siguiente consideración:

“De manera que, a juicio de esta Sala, cuando el Constituyente indica “dentro del plazo razonable determinado legalmente”, debe entenderse entonces, que el plazo razonable es aquel que el legislador, en su momento, consideró necesario para la ejecución del acto, el cual no puede ser disminuido por el método ejercido para su cómputo, pues dejaría entonces de ser razonable y en consecuencia se haría inconstitucional, de modo que, la disposición prevista en el artículo 197 del Código de Procedimiento Civil, resulta en franca contradicción con el derecho al debido proceso, el cual como se ha dicho comporta a su vez, el derecho a la defensa⁴⁶⁰”.

⁴⁶⁰ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 93 del 06 de febrero de 2001.

Recuérdese que el artículo 197 del CPC cuyo examen de constitucionalidad hace la Sala, es una norma que contiene la forma en cómo deben computarse los lapsos en el proceso civil, la cual, en su redacción, hace una excepción respecto del lapso probatorio y es esto lo que a juicio de la Sala configura una desmejora en cuanto a las oportunidades brindadas a las partes en el catálogo de lapsos que establece el mismo artículo, colocándolo –como lo ha dicho la Sala- en franca contradicción con el derecho al debido proceso, que comporta a su vez, el derecho a la defensa. Al respecto estableció:

“Así pues, cuando el artículo 197 del Código de Procedimiento Civil establece que, “[l]os términos o lapsos procesales se computarán por días calendarios consecutivos excepto los lapsos de pruebas, en los cuales no se computarán los sábados, los domingos, el Jueves y el Viernes santo, los declarados días de Fiestas Nacionales, los declarados no laborables por otras leyes, ni aquellos en los cuales el Tribunal disponga no despachar” (Resaltado de la Sala), se enfrenta a los postulados que respecto al debido proceso y al derecho a la defensa se establecen en la vigente Constitución, al convertir lo que debió ser una regla del cómputo, en la excepción, ya que al computarse los demás lapsos procesales por días calendarios continuos, sin atender a las causas que llevó al mismo legislador a establecer tales excepciones en el cómputo de los lapsos probatorios, se viola el contenido normativo del artículo 49 de la Constitución de 1999, por disminuir, para el resto de los actos procesales, el lapso que el legislador consideró -en su momento- razonable para que las partes cumplieran a cabalidad con los actos procesales que las diferentes normativas adjetivas prevén. De allí, que esta Sala considere que la contradicción advertida conduce a situaciones de Summum Jus-Summa Injuria, tanto en lo que atañe al ejercicio de la función jurisdiccional propiamente dicha, como respecto de los derechos de las partes en el proceso⁴⁶¹”.

⁴⁶¹ Ibídem.

Más adelante concluyó:

“De manera que, concluye esta Sala, que el debido proceso exige, tal como quedara expuesto, un plazo razonable para todos los actos sin excepción, y por ello, visto que tal como está redactada la norma contenida en el artículo 197 del Código de Procedimiento Civil, ésta resulta inconstitucional por ser contraria al debido proceso y al derecho a la defensa debe esta Sala DECLARAR SU NULIDAD PARCIAL en lo que respecta a la frase: “ (...) **los lapsos de pruebas, en los cuales no se computarán...**”. Así, ante la prohibición absoluta de actuación del Tribunal fuera de días y horas de despachos, conforme lo dispone el Código de Procedimiento Civil, debe entenderse, que por regla general los términos y lapsos a los cuales se refiere dicho artículo, tienen que computarse efectivamente por días consecutivos, en los cuales el Tribunal acuerde dar despacho, no siendo computables a esos fines aquellos en los cuales el Juez decida no despachar, ni los sábados, ni los domingos, ni el Jueves y Viernes Santos, ni los días declarados de fiesta o no laborables por ley, criterio que debe ser aplicado en concatenación con lo dispuesto en los artículos 199 y 200 del Código de Procedimiento Civil, que establecen:

“Artículo 199.- Los términos o lapsos de años o meses se computarán desde el día siguiente al de la fecha del acto que da lugar al lapso, y concluirán el día de fecha igual a la del acto, del año o mes que corresponda para completar el número del lapso.

El lapso que, según la regla anterior, debiera cumplirse en un día de que carezca el mes, se entenderá vencido el último de ese mes.

Artículo 200.- En los casos de los dos artículos anteriores, cuando el vencimiento del lapso ocurra en uno de los días exceptuados del cómputo por el artículo 197, el acto correspondiente se realizará en el día laborable siguiente”.

En virtud de lo expuesto, esta Sala declara parcialmente nula la norma contenida en el artículo 197 del Código de Procedimiento Civil, y a tal efecto, ordena que se tenga la redacción de la misma de la siguiente manera:

“Artículo 197. Los términos o lapsos procesales se computarán por días calendarios consecutivos excepto los sábados, los domingos, el Jueves y el Viernes Santo, los declarados días de fiesta por la Ley de Fiestas Nacionales, los declarados no laborables por otras leyes, ni aquellos en los cuales el Tribunal disponga no despachar.” (Resaltados de la sentencia)⁴⁶².

En su decisión la Sala Constitucional consideró parcialmente nulo el artículo 197 del CPC, pero, no conforme con eso, no sólo estableció cómo debía interpretarse, sino que ordenó que su redacción se tuviera conforme se expresó en la transcripción supra. Esta sentencia hizo que hubiese nuevamente problemas en la forma en cómo debían interpretarse toda la gama y variedades de lapsos que establecen los procedimientos en el CPC, lo cual motivó a que la Sala, mediante una sentencia emitida poco más de un mes después, el 09 de marzo de 2001 (sentencia N° 319) resolviera una aclaratoria sobre la primera, estableciendo en esta oportunidad y de manera puntual cómo se computarían los lapsos para cada fase etapa de los procesos de tipo civil.

En esta aclaratoria la Sala no se limitó a suprimir, como lo hizo en la primera sentencia, una frase del artículo 197; sino que, para garantizar la tutela judicial efectiva, pasó a establecer un conjunto de reglas de la forma en cómo se computarán los lapsos procesales en materia de procedimientos civiles; ordenando la publicación del fallo en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, para su conocimiento por los demás tribunales del país y operadores de justicia. Para Brewer-Carías la Sala “...*legisló extensivamente sobre el tema de los lapsos procesales aplicables en el procedimiento civil*”⁴⁶³.

⁴⁶² *Ibíd.*

⁴⁶³ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, op. cit., p. 536.

Este constituye un ejemplo más de la manera en como la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia actúa como intérprete de la Constitución y se convierte en legislador positivo, pues, no sólo anula normas que son inconstitucionales (legislador negativo) sino que instituye nuevas redacciones legislativas, las cuales ordena publicar en Gaceta Oficial de la República para que la misma tenga efectos erga omnes y forme parte del texto del cuerpo normativo en cuestión.

4.7. Sentencia Nº 1456 del 27/07/2006, caso: Yamilex Núñez de Godoy, que estableció el régimen jurídico de la reproducción asistida.

El 06 de julio de 2005, la ciudadana Yamilex Coromoto Núñez de Godoy, debidamente asistida por los abogados Irma Gómez y Eduardo Meier, solicitó a la Sala Constitucional se avocara al conocimiento de la acción de amparo que cursa ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, que dictó sentencia el 27 de junio de 2005, declarando sin lugar la acción interpuesta contra el Grupo Medico de Fertilidad, C. A. del Centro Medico Docente La Trinidad.

En este caso, el causante de la accionante, Dilmar José Godoy Mendoza, antes de morir, dejó su semen con la expectativa legítima, y reiterada en documentos privados y en hechos públicos y notorios, incluso comunicacionales, y consensuada con su esposa Yamilex Coromoto Núñez de poder engendrar vida, y así intentar la concepción y gestación del hijo tan ansiado, por lo que acordaron someterse a un proceso de inseminación artificial o asistida y por ende, a la utilización de los métodos más apropiados

para conservar la muestra espermática de Dilmar José Godoy Mendoza, que como consecuencia de la enfermedad que padecía y que causó su muerte, debía someterse a tratamiento médico mediante radioterapia, lo cual comprometería su fertilidad como en efecto ocurrió, por lo cual por recomendación facultativa del médico tratante se procedió a preservar su líquido seminal, por el lapso de dos (2) años desde el 09 de junio de 2003 y a cargo del Grupo Médico de Fertilidad del Centro Médico Docente La Trinidad.

La solicitud realizada a la Sala Constitucional fue para que se avocara al conocimiento de la acción de amparo que cursaba ante el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y revocara la sentencia dictada por ese Tribunal el 27 de junio de 2005, y que fuese declarada con lugar la solicitud de avocamiento, dado que es forzoso –arguyó la solicitante- acordar la tutela constitucional, porque de lo contrario, se estaría consintiendo la negativa de las autoridades del Centro de Fertilidad, Grupo Médico de Fertilidad del Centro Médico Docente de La Trinidad, de realizar la inseminación o de proceder a la entrega de la muestra seminal a la ciudadana Yamilex Coromoto Núñez, o peor aún, permitiendo que se deseche el referido líquido seminal, y así se estaría causando un perjuicio irreparable, un daño de inconmensurable entidad, una violación directa a sus derechos constitucionales concretos.

La Sala Constitucional, pasó a pronunciarse sobre el fondo del asunto sometido a su conocimiento y, al respecto, observó que siendo éste un caso sin precedente judicial en el país, no sólo por la expectativa de la actora de que se realice a su favor una fecundación in vitro, sino por la circunstancia de la muerte de su cónyuge, la Sala estimó necesario hacer precisiones relacionadas con: a) Los derechos constitucionales denunciados por la actora como violados por la parte presuntamente agravante: a.1) derecho a procrear; a.2) derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad; y a.3) derecho a la

maternidad sin discriminación alguna; b) Reproducción asistida; b.1) modalidades de reproducción asistida; b.2) fecundación in vitro; b.3) determinación de la filiación en caso de reproducción asistida; b.4) referencia a la donación retribuida y a los casos de madres subrogadas; c) Capacidad; c.1) fecundación no consentida; y c.2) Capacidad para suceder.

Finalmente la Sala Constitucional revocó el fallo dictado el 27 de junio de 2005, por el Juzgado Tercero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas; declaró parcialmente la pretensión de amparo constitucional ejercida; en consecuencia, ordenó completar el Ciclo de Fertilización In Vitro en la persona de Yamilex Coromoto Núñez, a instancias de ella, con la muestra espermática del causante Dilmar José Godoy Mendoza, cumpliendo rigurosamente con todos los extremos exigidos para tal fin, incluyendo un estudio de cromosomas de la muestra espermática criopreservada, si así lo estimare la actora, la cual sería realizada por el Instituto de Medicina Experimental de la Universidad Central de Venezuela, por medio del Laboratorio de Genética Humana y Experimental, a las solas expensas de la ciudadana Yamilex Coromoto Núñez De Godoy.

Que aunque es competencia natural de los Tribunales de Primera Instancia de Familia o de Niños y Adolescentes, a quienes correspondería esa declaración, la Sala por haberse subrogado en los Tribunales nombrados, debido al avocamiento, reconoció la filiación de hijo matrimonial de quien naciere de esta reproducción asistida, y ordenó su inscripción en el Registro del Estado Civil, con tal condición. Por último, fijó un lapso de cuatro (4) meses para que la accionante decida si la fecundación in Vitro se la practica el Grupo Médico de Fertilidad C. A. u otra institución médica a la cual trasladaría la muestra de semen que debería ser entregada por la parte accionada; o simplemente desista de practicarse dicha técnica de reproducción asistida, en cuyo caso deberá desecharse dicha muestra.

En este fallo, la Sala Constitucional se fundó expresamente en su Jurisdicción Normativa y realizó un conjunto de consideraciones de carácter vinculante respecto de la reproducción asistida, lo cual se traduce en que, por vía de sentencia, estableció el régimen jurídico aplicable de la reproducción asistida.

4.8. Sentencia N° 301 del 27/02/2007, caso: Adriana Vigilanza y Carlos A. Vecchio, que reformó el artículo 31 de la Ley de Impuesto sobre la Renta.

En sentencia N° 301 del 27 de febrero de 2007, caso: Adriana Vigilanza y Carlos A. Vecchio, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, luego de declarar inadmisibile una acción popular de inconstitucionalidad que se había intentado seis (6) años atrás, en contra de los artículos 67, 68, 69, 72, 74 y 79 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta (LISLR)⁴⁶⁴, de manera oficiosa y sin debate procesal alguno procedió a reformar el artículo 31 de la referida ley, el cual, como se aprecia, no era de los impugnados.

Este fallo, de manera inmediata propició el rechazo por parte de la Asamblea Nacional, mediante un acuerdo suscrito el 22 de marzo de 2007, por todos los diputados miembros de ese cuerpo legislativo, en el cual se dispuso:

“PRIMERO: Rechazar de la manera más categórica, por considerarlo inconstitucional, violatorio de derechos sociales y colectivos, y de la ética social, el numeral 2 del dispositivo de la sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia n° 01-2862, de fecha 27 de febrero de 2007 y publicada en Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela número 38.635 de

⁴⁶⁴ Ley de Impuesto Sobre la Renta, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.390 Extraordinario de fecha 22 de Octubre de 1999.

fecha 01 de marzo de 2007, así como la motivación con que sustentó y, en consecuencia, sin ningún efecto jurídico.

SEGUNDO: Exhortar al pueblo venezolano y en especial a los contribuyentes, así como al Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (Seniat) a continuar el proceso de declaración y recaudación del impuesto sobre la renta tal como lo establece nuestra legislación.

TERCERO: Conformar una comisión a los efectos de investigar y determinar las responsabilidades a que hubiere lugar⁴⁶⁵.

Como se observa, hubo un choque entre poderes debido a la decisión de la Sala, pues el órgano legislativo en las consideraciones que lo llevaron a ese acuerdo, se encuentra que a su criterio lo ocurrido “...excede las funciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia e invade competencias privativas de la Asamblea Nacional, cuando al interpretar el artículo 31 de la Ley de Impuesto Sobre la Renta, modifica sustancialmente el contenido del mismo...”.

El primer aspecto a destacar en el fallo es que la Sala declaró inadmisibile la acción popular de inconstitucionalidad propuesta, arguyendo que los accionantes perdieron sobrevenidamente su interés para actuar, lo cual hizo así:

“Ahora, sólo resta verificar si las normas impugnadas preservan sus efectos de modo que amerite un pronunciamiento de fondo de la Sala. En este sentido, más allá de las denuncias abstractas planteadas por la parte actora, no surge de sus afirmaciones que de preservar sus efectos, los fundamentos de la nulidad pudieran ser aplicables en la actualidad, por lo que si bien -como antes se analizó- ella detentó inicialmente suficiente legitimación para intentar la demanda de autos, de forma sobrevenida

⁴⁶⁵ Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 38.651 de fecha 23 de marzo de 2007.

perdió interés en el presente proceso, por las razones que se han expuesto y, en tal virtud, debe declararse inadmisibles la acción que dio lugar a esta causa. Así se decide⁴⁶⁶.

En criterio de la Sala, en líneas anteriores a esta primera conclusión del fallo, al haber sido intentada la acción en contra de una ley que sufrió posteriormente dos reformas legislativas, en la oportunidad de proponerse la demanda (2001) los accionantes ostentaba legitimación, pero encontraron que los fundamentos de la nulidad solicitada no eran aplicables en ese momento de la decisión (2007), y al haber perdido sobrevenidamente el interés en ese proceso, procedió a declararlo inadmisibles.

Un segundo aspecto relevante del fallo es, no sólo el reconocimiento que nuevamente se hace la Sala como máximo y último intérprete de la Constitución, así como la garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, sino también la afirmación de que en el enjuiciamiento de la constitucionalidad de las leyes no rige el principio dispositivo, pues impera un control de oficio de la constitucionalidad, al afirmar:

“No obstante el anterior pronunciamiento, de conformidad con el artículo 5, segundo aparte, **in fine** de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela, en las causas relativas al control concentrado de la constitucionalidad no priva el principio dispositivo, por tratarse de un asunto de orden público, dada la enorme relevancia y el intenso grado de afectación colectiva que caracteriza a los actos normativos. Conforme a ello, este máximo exponente de la Jurisdicción Constitucional está autorizado para apreciar, de oficio, la violación de la Norma Fundamental, no obstante que la parte impugnante no haya advertido tales infracciones, o su técnica recursiva haya sido deficiente.

⁴⁶⁶ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 301 del 27 de febrero de 2007.

Por otra parte, siendo la Sala Constitucional el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, y máximo y último intérprete de la Constitución, correspondiéndole velar por su uniforme interpretación y aplicación, tal como lo dispone el artículo 335 constitucional, la Sala tiene el deber de interpretar el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales, y por ello, si bien puede declarar inadmisibles una demanda de nulidad, como en el caso de autos, la Sala puede, para cumplir su función tuitiva y garantista de la Constitución, y con miras a evitar interpretaciones erradas, analizar de oficio la norma legal cuya nulidad ha sido solicitada, a fin de señalarle una lectura que la haga congruente con los principios constitucionales, evitando así una errada interpretación por las otras Salas o los otros Tribunales de la República.

Se trata de una facultad de la Sala, derivada de la función que le asigna el artículo 335 constitucional, y del segundo aparte del artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que le permite a la Sala no sólo suplir de oficio deficiencias o técnicas del recurrente, sino que al considerar que la nulidad de normas es de orden público, autoriza al Juez -como principio general del derecho- a proceder de oficio en resguardo del orden público (artículo 11 del Código de Procedimiento Civil) y dictar cualquier providencia legal.

De allí, que a juicio de la Sala, cuando no procede la nulidad de una norma por inconstitucional, la Sala puede no limitarse a declarar sin lugar la demanda, sino que al declarar la validez de la norma, puede señalar la interpretación obligatoria que la adapta a la Constitución, tal como lo ha señalado entre otros, en sentencia N° 2573 del 16 de octubre de 2002⁴⁶⁷.

Ya la Sala Constitucional, en otros fallos había aplicado esta tesis, considerando posible una distensión del principio dispositivo en ejercicio de la

⁴⁶⁷ *Ibíd.*

jurisdicción constitucional, tal como sucedió en el fallo N° 1571 del 22 de agosto de 2001, caso: Asodeviprilara, en el cual se sostuvo que:

“...cuando la jurisdicción es ejercida por el juez constitucional con el fin de mantener la supremacía, eficacia e integridad de la Constitución, las normas clásicas que rigen el proceso civil sufren una distensión así como los postulados del principio dispositivo, ya que los principios y normas constitucionales no pueden quedar limitados procesalmente por planteamientos formales, o por instituciones que impiden o minimicen la aplicación de la Constitución⁴⁶⁸”.

Analiza (la Sala) esta distensión de los postulados que rigen al principio dispositivo, pues, al declarar la inadmisibilidad de la acción popular de inconstitucionalidad, encuentra acabada la posibilidad de ejercer su potestad jurisdiccional constitucional para analizar la constitucionalidad del texto normativo objeto de la acción, recurre entonces a analizar el carácter de orden público en este tipo de asuntos, justificando con ello la posibilidad de enjuiciar su constitucionalidad aun habiendo sido declarada inadmisibile la acción, en palabras de Berríos la Sala enfatiza que la noción de orden público es inherente a causas relativas al control de la constitucionalidad, “...*con el fin de justificar que en ellas no rige el principio dispositivo, y de este modo, fundamentar su potestad de ejercer el control incidental de la constitucionalidad en su condición de órgano de la jurisdicción constitucional*⁴⁶⁹”.

Sobre estas facultades oficiosas ha escrito Tocqueville, indicando entre otras consideraciones, que el poder judicial “*No puede actuar sino cuando es*

⁴⁶⁸ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1571 del 22 de agosto de 2001.

⁴⁶⁹ BERRÍOS O., J. A.; La Sala Constitucional y la jurisdicción normativa en Venezuela: Estudio sobre la SSC 301/2007, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, N° 2 (Julio-Diciembre, 2008), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2008, p. 66.

*requerido. Por naturaleza, el poder judicial carece de movimiento propio y hay que impulsarlo para que actúe, y en tal sentido, violaría su naturaleza pasiva si tuviera iniciativa propia para censurar las leyes*⁴⁷⁰”.

No sólo esta concepción del orden público que arroja de un carácter oficioso al análisis de constitucionalidad de una norma ha sido el argumento de la Sala; también ha interpretado el artículo 5 de la LOTSJ que dispone en uno de sus párrafos que:

“...el control concentrado de la constitucionalidad sólo corresponderá a la Sala Constitucional en los términos previstos en esta Ley, la cual no podrá conocerlo incidentalmente en otras causas, sino únicamente cuando medie un recurso popular de inconstitucionalidad, en cuyo caso no privará el principio dispositivo, pudiendo la Sala suplir, de oficio, las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las disposiciones expresamente denunciadas por éste, por tratarse de un asunto de orden público”.

Se observa del texto normativo transcrito, que amén de que la LOTSJ ha establecido que en el recurso popular de la constitucionalidad no privará el principio dispositivo, repárese en detallar que la norma se refiere a la potestad que tiene la Sala –en ese sentido- para suplir de oficio las deficiencias o técnicas del recurrente sobre las normas expresamente denunciadas por éste, se insiste, sobre las normas expresamente denunciadas por éste. Como bien lo ha comentado Brewer-Carías: “...de esta norma resulta indubitable que lo que se permite a la Sala es poder suplir de oficio las deficiencias del recurrente sobre las disposiciones denunciadas...”⁴⁷¹”.

Es decir, que la Sala no podía haber extendido su análisis al artículo 31 de la LISLR, pues la acción de inconstitucionalidad estaba siendo ejercida

⁴⁷⁰ TOCQUEVILLE, A.; *La Democracia en América*, Madrid, Alianza Editorial, 2006, p. 156.

⁴⁷¹ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, op. cit., p. 579.

respecto de otros artículos. Esto, claro, si hubiese declarado su admisibilidad para conocer del recurso, pero ello no sucedió, declaró inadmisibile el recurso y de manera oficiosa –como se ha dicho- procedió a enjuiciar la constitucionalidad de otro artículo de la misma ley objeto del recurso y que no se denunció como inconstitucional.

Luego de un largo esbozo argumentativo, que pasó por el análisis del régimen socio económico, fiscal y monetario regulado por la vigente LISLR para esa época, la Sala concluyó su análisis de la siguiente manera:

“En consideración al criterio esbozado, la Sala es de la opinión que la norma que estipula los conceptos que conforman el enriquecimiento neto de los trabajadores, puede ser interpretada conforme a los postulados constitucionales, estimando que éste sólo abarca las remuneraciones otorgadas en forma regular (*salario normal*) a que se refiere el parágrafo segundo del artículo 133 de la Ley Orgánica del Trabajo, con ocasión de la prestación de servicios personales bajo relación de dependencia, excluyendo entonces de tal base los beneficios remunerativos marginales otorgados en forma accidental, pues de lo contrario el trabajador contribuyente perdería estas percepciones –si no en su totalidad, en buena parte- sólo en el pago de impuestos.

Por tal razón, con el objeto de adecuar el régimen impositivo a la renta aplicable a las personas naturales con ocasión de los ingresos devengados a título salarial, con los presupuestos constitucionales sobre los que se funda el sistema tributario; ponderando, por una parte, el apego al principio de justicia tributaria y, por la otra, la preservación del principio de eficiencia presente en tales normas, en los términos bajo los cuales han sido definidos a lo largo de este fallo, esta Sala Constitucional modifica la preposición del artículo 31 de la Ley de Impuesto sobre la Renta, en el siguiente sentido:

«Artículo 31. Se consideran como enriquecimientos netos los salarios devengados en forma regular y permanente por la prestación de servicios personales bajo relación de dependencia. También se consideran como enriquecimientos netos los intereses provenientes de

préstamos y otros créditos concedidos por las instituciones financieras constituidas en el exterior y no domiciliadas en el país, así como las participaciones gravables con impuestos proporcionales conforme a los términos de esta Ley.

A los efectos previstos en este artículo, quedan excluidos del salario las percepciones de carácter accidental, las derivadas de la prestación de antigüedad y las que la Ley considere que no tienen carácter salarial» (Subrayados de la nueva redacción)⁴⁷².
(Subrayados de la decisión).

Para poder apreciar el cambio ocurrido en el artículo 31 controvertido, el mismo era del siguiente tenor:

“Artículo 31. Se consideran como enriquecimientos netos los sueldos, salarios, emolumentos, dietas, pensiones, obvenciones y demás remuneraciones similares, distintas de los viáticos, obtenidos por la prestación de servicios personales bajo relación de dependencia. También se consideran como enriquecimientos netos los intereses provenientes de préstamos y otros créditos concedidos por las instituciones financieras constituidas en el exterior y no domiciliadas en el país, así como las participaciones gravadas con impuestos proporcionales conforme a los términos de esta ley⁴⁷³”.

Al observar las diferencias que existen entre el anterior artículo y el desarrollado por la Sala Constitucional, se aprecia sin lugar a dudas la esencia de reforma, en este caso no legislativa de una norma. La crítica más destacada a este fallo en particular, la constituye en primer lugar que no se trató de un artículo cuya denuncia dio motivo a la acción popular de inconstitucionalidad, en segundo lugar la manera oficiosa que con base a un

⁴⁷² Sentencia de la Sala Constitucional, N° 301 del 27 de febrero de 2007.

⁴⁷³ Decreto N° 307 con Rango y Fuerza de Ley de Reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta, publicado en la Gaceta Oficial n° 5.390 Extraordinario, de 22 de octubre de 1999.

llamado orden público constitucional motivó a la Sala a romper el principio dispositivo más allá de una mera facultad para suplir las deficiencias o técnicas del recurrente (artículo 5 LOTSJ), y en tercer lugar, como obligada consecuencia de los dos motivos anteriores, no se dio lugar al contradictorio propio de un juicio de inconstitucionalidad de la norma contenida en la ley, donde debieron participar los recurrentes, los representantes de la Asamblea Nacional, de la Procuraduría General de la República y del Servicio Nacional Integrado de Administración Aduanera y Tributaria (SENIAT), tal como lo establece la LOTSJ para este tipo de procedimientos.

Esta manera de ejercer el juicio de inconstitucionalidad de una norma podría fácilmente calificarse de subrepticio, desapegado al debido proceso ó como lo ha dicho Brewer-Carías en palabras más críticas a estas actuaciones que *“...constituyen la negación de las bases del Estado democrático de derecho, atentando en forma inexcusable contra la majestad y prestigio de dicho Tribunal y de la Jurisdicción Constitucional que, al contrario, debería ser la garantía última de aquél”*⁴⁷⁴.

4.9. Sentencia Nº 1773 del 30/21/2011, caso: Van Raalte de Venezuela C. A., mediante la cual se fijó el criterio en relación a la recurribilidad de los laudos arbitrales.

El 14 de marzo de 2011, el abogado Armando Jesús Planchar Márquez, actuando como apoderado judicial de la compañía Van Raalte de Venezuela, C. A., interpuso ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, solicitud de revisión del fallo proferido el lunes 22 de febrero de 2010 por el Tribunal Superior Noveno en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la

⁴⁷⁴ BREWER-CARÍAS, A. R., *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, op. cit., p. 592.

Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, en el expediente N° 8314, y mediante la cual negó la admisión del recurso de nulidad que tempestivamente interpusiera contra el Laudo Arbitral Definitivo que el 8 de julio de 2009 dictó el Arbitro Único Gustavo Mata Borjas del Centro de Arbitraje de La Cámara de Comercio de Caracas, en el expediente llevado por dicho organismo bajo la nomenclatura CA01-A- 2008-000003 y cuya aclaratoria fue dictada el 29 de julio de 2009, fecha a partir de la cual, conforme a lo previsto en el artículo 43 de la Ley de Arbitraje Comercial, se interpuso el correspondiente recurso de nulidad ante el Tribunal Superior competente, contra el aludido laudo definitivo que se dictó en el proceso arbitral que se inició el 22 de abril de 2008, con la solicitud que presentó ante el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Caracas, la arrendadora Bienes y Raíces Austral, C. A., quien demandó, por vía arbitral, una acción de cumplimiento del contrato de arrendamiento que suscribió el 26 de febrero de 2002, por un galpón situado en la parcela N° 9, Calle F, Sector Guaicay, Estado Miranda; y del addendum que suscribieron el 18 de enero de 2007.

En su sentencia, la Sala reiteró que el derecho a recurrir supone, necesariamente, la anterior previsión legal de un recurso o medio procesal destinado a la impugnación del acto, ya que no toda decisión judicial dentro del proceso puede ser recurrida.

Que al no existir en el marco del proceso de arbitraje ni del CPC, una previsión expresa en torno a la recurribilidad en casación de las sentencias de nulidad de laudos arbitrales, resulta plenamente aplicable el contenido del criterio reiterado de esa Sala en sentencia N° 613/03, que precisó que "...el derecho a recurrir supone, necesariamente la previa previsión legal de un recurso o medio procesal destinado a la impugnación del acto. No toda decisión judicial dentro del proceso puede ser recurrida. Ello atentaría, también, contra la garantía de celeridad procesal y contra la seguridad jurídica y las posibilidades de defensa que implica el conocimiento previo de los

litigantes de las reglas procesales. El derecho a la doble instancia requiere entonces del preestablecimiento legal de la segunda instancia, así como del cumplimiento por quien pretende el acceso a ella, de los requisitos y presupuestos procesales previstos en la ley aplicables”.

En consecuencia, determinó la Sala que sobre la base de la jurisprudencia parcialmente transcrita, es claro que no procede el recurso de casación, contra la sentencia que resuelve la pretensión de nulidad de un laudo arbitral, bien sea resolviendo el fondo o inadmitiéndolo, lo cual no obsta para la procedencia de otros medios de control jurisdiccional, que en virtud de la Constitución u otras leyes especiales, sometan cualquier decisión jurisdiccional al control de los órganos competentes que integran el Poder Judicial, tal como ocurre en caso del amparo constitucional o la solicitud de revisión constitucional.

Finalmente, fijó con carácter vinculante el contenido del fallo a partir de su publicación íntegra en la Gaceta Judicial y la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, por lo que los recursos o juicios que se interpongan o se encuentren en trámite antes de la referida publicación, deberán seguir su curso.

Con este fallo, a través de la figura de la Jurisdicción Normativa, que ni siquiera invoca en su redacción, la Sala Constitucional estableció que no procede el recurso de casación contra la sentencia que resuelve la pretensión de nulidad de un laudo arbitral, bien sea resolviendo el fondo o inadmitiéndolo; y fijó los efectos de tal interpretación con carácter vinculante para todos los tribunales de la República, incluso para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

4.10. Sentencia N° 1392 del 21/10/2014, caso: Ricardo Mauricio Lastra, que fijó la interpretación vinculante del derecho a la jubilación de los funcionarios públicos.

El 20 de marzo de 2014, el abogado Ricardo Mauricio Lastra, actuando en su propio nombre, solicitó la revisión constitucional de la sentencia N° 1.775, dictada el 21 de noviembre de 2011 por la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo, que declaró sin lugar la apelación interpuesta contra la decisión dictada por el Juzgado Superior Tercero en lo Civil y Contencioso Administrativo de la Región Capital, que declaró sin lugar el recurso contencioso administrativo funcional que intentara contra el municipio Baruta del estado Miranda, para la obtención de su derecho a jubilación.

La Sala Constitucional en su sentencia, realiza una serie de consideraciones respecto del derecho a la jubilación:

“Así pues, la jubilación es un derecho constitucional previsto dentro del marco de la seguridad social que debe garantizar el Estado a todos sus ciudadanos, siendo por tanto un derecho social, reconocido por el constituyente de 1999 para consolidar las demandas sociales, jurídicas y económicas de la sociedad, considerando el sentido de progresividad de los derechos y definiendo una nueva relación de derechos y obligaciones entre sujetos que participan solidariamente en la construcción de una sociedad democrática, participativa y protagónica, lo cual requiere una interpretación acorde con su finalidad, no sujeta a formalismos jurídicos alejados de la realidad social.

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela garantiza para todos la seguridad social, la cual debe responder a los conceptos de solidaridad, universalidad, integralidad, unicidad, participación y eficiencia.

De este modo, la jubilación es el reconocimiento de los años de trabajo prestados por una persona a otra, en este caso a un órgano del Estado, para garantizar que en los años en

que declina su capacidad productiva, pueda seguir manteniendo una vida digna, al garantizársele los ingresos que le permitan sufragar sus gastos durante la vejez, luego de haber satisfecho el deber constitucional de trabajar y cuando el beneficiario de esos servicios ha sido el Estado, debe honrar con el derecho a la jubilación a los funcionarios que hayan cumplido con los requisitos de edad y años de servicio público prestados, establecidos en la Ley.

Ciertamente, el legislador, haciendo uso de sus potestades constitucionales ha establecido los requisitos concurrentes que se deben dar para que un funcionario público se haga acreedor del derecho a la jubilación, estableciendo como límite de edad para ello, en el caso de los hombres 60 años y 55 años en el de las mujeres, por lo cual, salvo las excepciones previstas en la propia norma, no puede otorgarse este derecho a quien no haya cumplido dicho requisito.

No obstante, una interpretación acorde con la finalidad de la institución de la jubilación debe llevar a garantizar la protección de aquellas personas que han entregado su vida productiva al Estado, por lo que si bien un funcionario al momento de su retiro de la Administración Pública podría haber prestado sus servicios por la cantidad de años establecidas en la norma, 25 años, puede no tener la edad necesaria para ser titular de tal derecho, situación que irremediablemente cambiará el transcurso del tiempo, ya que eventualmente llegará a cumplir la edad mínima requerida, aunque, como en el presente caso, puede ser que ya no esté al servicio de alguna institución pública, con lo cual quedaría desprotegido al no ser amparado por el derecho de jubilación, no obstante haber entregado su vida productiva a la organización estatal.

En este sentido, se estaría vulnerando el derecho constitucional a la jubilación de aquellas personas que, habiendo cumplido con su deber de trabajar, prestando sus servicios a los órganos del Estado durante la cantidad de años requeridos por la Ley, no serían amparadas por tal beneficio al alcanzar su vejez⁴⁷⁵.

⁴⁷⁵ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1392 del 21 de octubre de 2014.

Hasta este punto de la decisión, la Sala determina que es posible que una persona haya acumulado el número de años de servicio en una institución, suficiente para obtener la jubilación; pero que no alcance la edad cronológica necesaria para ser acreedora de ese derecho, situación que cambiará en el tiempo cuando cumpla la edad mínima requerida, siendo posible que en algunos casos, la persona ya no se encuentre activa en la institución para la cual prestaba servicios cuando esto ocurra y que por tal razón no sea acreedora del derecho a su jubilación, lo cual –a entender de la Sala- lesiona tal derecho.

Estima la Sala Constitucional, que:

“...la interpretación constitucionalizante que debe hacerse del artículo 3, numeral 1 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios, Funcionarias, Empleados y Empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de Los Municipios, es que el derecho a la jubilación surge en el funcionario público en el momento en que concurren los requisitos de edad y años de servicios allí previstos, pero la Ley no exige que tal circunstancia deba ocurrir mientras el funcionario se encuentre activo al servicio del órgano público, es decir, que un funcionario que haya cumplido con el tiempo de servicio estipulado, al surgir el evento de alcanzar la edad requerida mientras se tramita algún juicio relativo a su condición de funcionario público, o para la obtención de algún beneficio relacionado con su relación laboral con el Estado, tiene el derecho a que se le otorgue la jubilación, como derecho social de protección a la vejez y en resarcimiento a haber entregado su fuerza laboral durante sus años productivos⁴⁷⁶”.

En otras palabras, la Sala interpreta, que el funcionario público puede alcanzar el número de años de servicio requeridos para jubilarse; y que, posteriormente alcance la edad requerida además para jubilarse, sin importar

⁴⁷⁶ *Ibíd.*

que el funcionario se encuentre activo al servicio del órgano público, para obtener su derecho a jubilación. Que de no hacerse tal interpretación, además se estaría vulnerando el principio de igualdad previsto en el artículo 21 de la Constitución, ya que tendrían adultos mayores que prestaron la misma cantidad de años de servicios para el sector público, amparados unos por el derecho de jubilación y otros no beneficiados por tal derecho, por la sola diferencia de que al momento de alcanzar la edad requerida para ello se encontrasen o no prestando servicio activo.

Para la Sala, en el caso planteado, la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo debió interpretar la norma legal, contenida en el literal "a" del artículo 3 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los Funcionarios o Empleados de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios (LERJPFAPNEM)⁴⁷⁷, de manera tal que garantizara el derecho constitucional a la jubilación del recurrente, ya que al comprobar, de la propia sentencia, que había prestado sus servicios por más de 25 años y que ya tiene una edad superior a los 60 años (con lo cual ya habría cumplido los 70 años) ha debido ordenar a la Administración Pública del Municipio Baruta, que tramitara lo conducente para hacerle efectivo su derecho a la jubilación, en consecuencia, declaró ha lugar la solicitud de revisión constitucional planteada y por tanto anuló la sentencia N° 1.775, dictada el 21 de noviembre de 2011 por la Corte Segunda de lo Contencioso Administrativo.

Que con base en lo dispuesto en el artículo 35 de la LOTSJ, al constatar del fallo en revisión que el ciudadano Ricardo Mauricio Lastra cumplía a la fecha del fallo, con los requisitos previstos en el artículo 3, numeral 1 de la LERJPFAPNEM, ordenó a la alcaldía del Municipio Baruta que procediera a

⁴⁷⁷ Gaceta Oficial de la república Bolivariana de Venezuela, N° 5.976 Extraordinario del 24 de mayo de 2010.

tramitar la jubilación de dicho ciudadano y pagar mensualmente dicho beneficio a partir de la publicación de la sentencia.

Finalmente, la Sala, en virtud de que el fallo fijó una interpretación vinculante de normas constitucionales, ordenó su publicación en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y en la Gaceta Judicial, en cuyo sumario se expresó: “*Sentencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que fija la interpretación vinculante del derecho a la jubilación de los funcionarios públicos*”.

Conforme a lo expresado, con base en la Jurisdicción Normativa, la Sala Constitucional estableció el régimen aplicable para la jubilación de los funcionarios públicos en Venezuela, según el cual, una persona puede prestar servicios en la Administración Pública por el tiempo requerido para obtener su jubilación; si llegase a suceder que esa persona dejare de prestar servicios en el organismo respectivo, no quiere decir con ello que perdió su derecho a jubilación, pues, al alcanzar la edad cronológica requerida para obtener ese derecho, válidamente puede exigir el otorgamiento de la jubilación que le corresponda, pues, alcanzó los límites de años de servicio y edad suficiente para ello, sin importar que tal circunstancia ocurriera estando inactivo o cesante en institución u organismo para el cual prestó servicios.

Se coincide plenamente con el voto salvado de la Magistrada Carmen Zuleta de Merchán, quien ante el fallo pronunciado expresó:

“Para la Magistrada disidente la norma es clara: el funcionario es titular del derecho (legal) a la jubilación si se cumplen con los requisitos de edad y años de servicio, y sólo se es funcionario si se está activo en el servicio o se acredita en juicio que la ruptura del vínculo fue ilegal o inconstitucional retrotrayéndose a la situación jurídica existente antes del acto: servicio activo; en caso contrario, no se es titular del derecho a la jubilación. Sin embargo, ello no implica desprotección en la vejez, pues para su tutela se cuenta con la seguridad social cuya elemento

desencadenante, ahora sí, no pende de la vinculación con el “servicio activo” sino con las cotizaciones efectivamente reportadas y la edad.

También hay otros detalles, ya de relación funcional, que obvia la mayoría sentenciadora. El nacimiento del derecho a la jubilación supone implícitamente un reconocimiento a la reincorporación a la función pública del funcionario, esto es, ¿el acto de retiro es nulo de pleno derecho, con el pago consecuente de los conceptos dinerarios que ello acarrea? Por otra parte, ¿qué hacer en el caso de las medidas disciplinarias, la remoción, por ejemplo? La jurisprudencia de esta Sala Constitucional invocada por la sentencia disidente (N° 1518/2007) se refiere a que el funcionario-infractor ya es titular del derecho a la jubilación durante el procedimiento administrativo pues cumple cabalmente con ambos requisitos. En ese escenario, ¿cuál sería el interés a tutelar: el de la función pública (ya verificado a través del procedimiento) o la expectativa del derecho a la jubilación del funcionario?

Para la Magistrada disidente esto es muy importante precisarlo, pues no es lo mismo que se cuente con el convencimiento de que el acto de retiro o de remoción es ilegal y se impugne; para luego, durante el juicio, se verifiquen acumulativamente dos cosas que den lugar a la jubilación: i) una sentencia anulatoria que ordene la reincorporación del funcionario; y ii) que el funcionario haya alcanzado la edad para la jubilación, caso en el cual no se está en presencia del supuesto que contrae en esta oportunidad a esta Sala Constitucional. Y otra muy distinta es que se haga abstracción de la legalidad del acto y simplemente se le impugne con la esperanza de que durante el trámite del juicio se alcanzará la mayoría de edad y se le solicitará al juez que ordene la jubilación (con todas las posibilidades de letargo del juicio y litigio desleal que se darán, pues, en esta hipótesis, paradójicamente el principal interesado en que el juicio no avance es el demandante).

En definitiva la Magistrada disidente está convencida que esta interpretación vinculante merecía un poco más de reflexión abstracta, lejos de las particularidades del caso en concreto para valorar las ventajas y desventajas que pudiera implicar, recuérdese que las pensiones de jubilación son una variable de política económica, aunado a

que, como se dijo, el establecimiento de criterios objetivos para fijar el alcance de un régimen jurídico no viola en sí mismo derecho constitucional alguno⁴⁷⁸.

Se adopta la consideración que el funcionario es titular del derecho (legal) a la jubilación si se cumplen con los requisitos de edad y años de servicio, y sólo se es funcionario si se está activo en el servicio o se acredita en juicio que la ruptura del vínculo fue ilegal o inconstitucional retrotrayéndose a la situación jurídica existente antes del acto: servicio activo; en caso contrario, no se es titular del derecho a la jubilación, lo cual no implica desprotección en la vejez, pues para su tutela se cuenta con la seguridad social cuya elemento desencadenante, ahora sí, no pende de la vinculación con el “servicio activo” sino con las cotizaciones efectivamente reportadas y la edad, tal como lo explica el voto salvado. Amén de ello, acertado es el voto salvado en sostener que las pensiones de jubilación son una variable de política económica, por lo que, particularmente se considera una ligereza sin previsión alguna el establecimiento vinculante efectuado a través de este fallo.

CONCLUSIONES

⁴⁷⁸ Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1392 del 21 de octubre de 2014.

Ha sido un gran paso para Venezuela haber incorporado dentro de los poderes públicos y específicamente en la jurisdicción, un órgano como la Sala Constitucional. Se ha criticado la creación de la misma dentro del Poder Judicial, es decir, que no se encuentra separada orgánicamente del Tribunal Supremo de Justicia, sin embargo, debe partirse del hecho de que ese órgano no existía anteriormente en el país, por lo que tal circunstancia obligó a que jurisprudencialmente se crearan competencias en la extinta Corte Suprema de Justicia, que albergaban la posibilidad del conocimiento de ciertas cuestiones de orden constitucional; sin órgano especial para ello; sin estatuto de normas regulatorias al respecto; pero sí con la necesidad de que fuese creado el mismo.

El desarrollo de la sociedad venezolana y el avance de sus instituciones abrieron paso a este órgano de la jurisdicción constitucional: la Sala Constitucional, dotada de competencias especiales en la Constitución de la República y que; ahora sí, desarrolla válidamente el rol de juez de la constitucionalidad en aquellos asuntos, a los cuales está llamado a intervenir. Los miembros que la conforman son designados por un Comité de Postulaciones Judiciales, que a su vez se conformará por la elección que de sus miembros realicen las distintas fuerzas políticas que hacen vida en la Asamblea Nacional, garantizando con ello la objetividad en las designaciones de los postulados a Magistrados, quienes deberán cumplir con una serie de condiciones establecidas en la Constitución y en las leyes que rigen la materia.

En cuanto a la naturaleza de la Sala Constitucional puede concluirse que se perfila como un órgano semejante a un Tribunal Constitucional, pues posee sus mismas características, a pesar de no encontrarse orgánicamente separado del Poder Judicial y que sus miembros, dada la especialidad de la Sala, se eligen en igualdad de condiciones que el resto de los Magistrados del Tribunal Supremo.

El nacimiento de esta Sala Constitucional no estuvo acompañado de la creación de un estatuto orgánico para la misma; su creación se realizó en el Texto Fundamental de 1999, en el cual en líneas generales dispuso que integraba una Sala más del Tribunal Supremo de Justicia y la dotó de competencias especialmente estatuidas, dándole, además, el carácter de máximo y último intérprete de las normas y principios constitucionales, que obliga a acatar tales directrices incluso a las demás Salas del máximo órgano jurisdiccional del país y naturalmente al resto de los tribunales de la República.

Esta confluencia de condiciones: (i) un órgano completamente nuevo; (ii) competencias vertidas en el Texto Constitucional; (iii) carencia de un estatuto orgánico que regule el ejercicio de tales competencias; y (iv) dotación de un carácter de vinculante a todas las decisiones que este órgano efectuase en interpretación de normas y principios constitucionales, hicieron proclive a la Sala para extender a un plano más allá de lo imaginable el ejercicio de sus facultades; habiéndola llevado, desde sus primeras decisiones, a efectuar interpretaciones que por ser vinculantes; crearon competencias en ciertas materias, crearon procedimientos para ventilar ciertas pretensiones (amparo, habeas data, intereses colectivos y difusos, etc.); se han reformado artículos de leyes; se han creado nuevas normas; por citar algunos cometidos.

Estas condiciones se mantuvieron desde que se conformó la Sala en el año 2000 hasta mayo de 2004 momento en el cual se promulgó la LOTSJ, que si bien incidió en la esfera de competencias de la Sala Constitucional y la consolidó, nuevamente, como máxima instancia de la interpretación constitucional, en otras competencias guardó silencio, lo cual la Sala ha entendido como asunción tácita de ciertas facultades ya establecidas en los primeros años jurisprudencialmente. La misma LOTSJ hace referencia a una la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, la cual se entiende que en definitiva regulará todas las competencias que ejerce actualmente la Sala,

pero de la cual desafortunadamente no se tiene siquiera un proyecto, ni se conoce que se encuentre en planes de desarrollo por parte de la Asamblea Nacional

A más de quince (15) años de ejercicio de la jurisdicción constitucional, sin el freno de una legislación propiamente que regule de manera prolija el ámbito de sus competencias o establezca los procedimientos para el conocimiento de éstas, naturalmente, y es lógico suponer; la Sala Constitucional ha adquirido un carácter y ha afianzado sus posturas jurisprudenciales con tal robustez, que será poco probable que el legislador a estas alturas pueda con facilidad poner la camisa de fuerzas a este órgano y delimitar sus poderes en el ejercicio de sus competencias; bastaría para la Sala interpretar este texto legal desde la óptica de la supremacía constitucional a la cual ella está llamada a preservar, para concluir sin dificultad que estos frenos son inconstitucionales y por tal motivo inaplicables a ella.

El inicio de la Sala Constitucional en estas condiciones, marca definitivamente el futuro de este órgano de la jurisdicción constitucional; y con base a la experiencia que se ha desarrollado en su vigencia, se cimentarán las bases sobre las cuales pueda nacer una nueva visión de esta jurisdicción en Venezuela, la cual implica replantear el rol de este órgano y su ubicación ya no dentro del Poder Judicial, sino orgánicamente separado de éste; no porque no pueda trabajar correctamente como se encuentra concebido en estos momentos, sino que permitiría desde un punto de vista corregir el tema que buena parte de la doctrina ha notado en el hecho de que, por estar conformado por Magistrados con igual jerarquía que el resto de los que integran el Tribunal Supremo de Justicia, evitaría la revisión por parte de un número reducido de ellos (los miembros de la Sala Constitucional) de decisiones emitidas por la Sala Plena, donde estos también son miembros, lo cual evitaría las naturales tensiones que podrían generarse entre ellos.

Desde el otro punto de vista, permitiría aprovechar la experiencia acumulada en este órgano y reformular su concepción de manera separada al Poder Judicial; pero ahora sin los errores cometidos en sus inicios, esto es, crear el Tribunal Constitucional y paralelamente el cuerpo orgánico normativo que regule y delimite su ejercicio competencial; todo esto, claro está deberá hacerse por vía de reforma constitucional.

El régimen de competencias de la Sala Constitucional se encuentra claramente delimitado en la Constitución; y en gran parte en la LOTSJ, atribuyéndole de manera exclusiva el conocimiento de aquellos actos que se ejecuten de forma directa e inmediata de la Constitución, lo cual permite diferenciar claramente a aquellos que competen al contencioso administrativo; sin embargo, al carecer de una ley que regule propiamente el desarrollo de sus competencias y los procedimientos para su ejercicio, ha quedado a la suerte de los análisis jurisprudenciales vertidos en cada caso, los cuales como se analizó no abarcan todo el espectro de competencias que tiene la Sala y que, a pesar del tiempo que tiene de creada, no ha desarrollado en su totalidad todos los aspectos que la comprenden por no haberse presentado aún todas las posibles situaciones que regula.

Conforme a la interpretación del artículo 335 Constitucional, existe en cabeza de la Sala Constitucional una potestad de garantía de efectividad de las normas y principios constitucionales que le está dado resguardar, que la faculta para establecer interpretaciones con carácter vinculante sobre el contenido y alcance de las normas vertidas en el Texto Fundamental, que ha denominado como “jurisdicción normativa” esa facultad inmersa dentro de su potestad de máximo y último intérprete constitucional para desarrollar normas de carácter provisorio, mientras sean dictadas por el órgano legislativo del

Estado, fundándolo en una aplicación o vigencia inmediata de la norma constitucional.

Puede afirmarse que la Sala Constitucional está habilitada para crear un proceso, establecer los patrones normativos y procedimentales necesarios para ajustar los ya existentes a la norma constitucional (caso del procedimiento de amparo); o crearlo de la nada para garantizar la tutela del derecho constitucionalmente previsto (caso del procedimiento para tramitar las pretensiones de habeas data), adaptándose la respuesta judicial a las peculiaridades del caso, en beneficio de la justicia constitucional, la cual adquiere por ello una mayor robustez y dinamismo.

Siendo 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; que este órgano es el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, del cual es su máximo y último intérprete; que velará por su uniforme interpretación y aplicación; y dando la Sala el carácter normativo al Texto Constitucional como un instrumento jurídico formal, que tiene aplicación directa e inmediata y, que por tanto, sirve de fuente jurídica a la actuación del Estado, se afirma con ello la legitimación de la Sala Constitucional para el desarrollo de la jurisdicción normativa.

El ejercicio de la jurisdicción normativa no compromete el principio de separación de poderes, ya que la Sala Constitucional se encuentra obligada a asegurar la efectiva aplicación del texto constitucional, aunque ello signifique la regulación al caso concreto de la materia no desarrollada por el legislador, dando con ello cumplimiento al enunciado del artículo 3 de la CRBV, que señala como fin esencial del Estado la garantía del cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados en ella.

No se tratará solamente de la naturaleza de la solución al caso concreto, para que la misma pueda ser aplicada por tal efecto a casos similares, sino que, como quiera que conforme al artículo 335 Constitucional 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, constituirá un precedente judicial en el orden vertical respecto de las otras Salas y tribunales del país; y también para la propia Sala en el orden horizontal.

Los derechos fundamentales son derechos humanos reconocidos por el Derecho positivo, especialmente por la Constitución, por lo que la reserva legal no es limitante para el ejercicio de la jurisdicción normativa, pues su principal objetivo es la de proteger las normas constitucionales que establecen derechos constitucionales; donde la jurisdicción normativa fungiría como parte de dicho sistema de garantía de los derechos fundamentales.

No obstante el reconocimiento y afirmación de la potestad de la Sala Constitucional concebida como jurisdicción normativa, se impone la necesidad de considerar la existencia de limitar hasta cierto punto tal discrecionalidad, siendo una medida indispensable la limitación de los poderes del juez por la vía de la autorrestricción, ya que no se le puede atribuir a la jurisdicción constitucional un papel elitista de interpretación singular de los principios constitucionales, sino más bien un papel de árbitro encargado de interpretar la voluntad de la sociedad en relación con la Constitución .

El papel del juez es el de garantizar que el debate democrático se produzca en el seno de la sociedad democrática con plenas posibilidades para todos los grupos en condiciones de autenticidad y de equilibrio suficientes para garantizar la adecuada formación del consenso democrático; que la intervención de los tribunales debe proyectarse para proteger la discusión

adecuada tanto dentro del proceso como fuera con respeto al principio democrático en el cual se funda la noción jurídica de garantía y para interpretar adecuadamente, según su experiencia y preparación profesional, el ajuste de la ley a los valores constitucionales con arreglo al consenso resultante .

La legitimidad de la Sala Constitucional no es absoluta y generalizada, pues debe responder también por su rectitud en no irrespetar la supremacía constitucional, como sería el caso de la producción de sentencias impredecibles, que violen la norma, es decir, la Constitución, sus principios, reglas y valores. Los miembros de la Sala Constitucional deben responder por su rectitud en no irrespetar la supremacía constitucional, ni excederse en el ejercicio de su función. Son estos los límites que debe tener presente la jurisdicción constitucional, lo que demostrará en la calidad y ponderación de sus decisiones, brindando confianza al foro jurídico y al ciudadano común por su manera de interpretar la voluntad de la sociedad en relación con la Constitución.

Aun cuando la actuación de la Sala Constitucional en el ejercicio de la jurisdicción normativa tenga carácter provisional hasta la intervención del legislador, mientras se mantenga vigente la solución empleada, dicho establecimiento comporta un derecho complementario o subsidiario del derecho positivo. Todo esto se traduce en una evolución de la justicia constitucional, empero, siempre debe producirse dentro del orden constitucional de competencias y por los cauces procesales previstos en el ordenamiento, sujetos ciertamente también a interpretación, más no a la voluntad de los guardianes de la Constitución.

Conforme al artículo 2 de la CRBV Venezuela se constituye como un Estado democrático y social de derecho y de justicia, lo cual implica el reconocimiento de que la Constitución es la que regula el marco jurídico de la nación; que la soberanía reside en el pueblo, ejerciéndola en forma indirecta

a través de sus representantes; que hay preeminencia en el ejercicio de los derechos humanos; y que el ejercicio del poder será controlado para evitar abusos por parte de quienes lo ejercen; estos caracteres de nuestro Estado orbitan entre sí y al hacerlo permiten garantizar la supremacía constitucional que preconiza el Texto Fundamental.

Para que el equilibrio entre los elementos mencionados pueda darse, es necesario un marco constitucional que permita el control entre los poderes del Estado y que éstos mutuamente puedan limitarse. Ese marco es la Constitución y el órgano llamado a ejercer el control de constitucionalidad de las actuaciones de los demás poderes en Venezuela es la Sala Constitucional. En la medida en que la ponderación y el correcto ejercicio de las competencias que tiene la Sala, sean su norte, podrá esta garantizar la separación de poderes como un elemento esencial para vivir en democracia.

El paso del tiempo permitirá que la Sala Constitucional se consolide en el ejercicio de las competencias que tiene atribuidas, y sólo así, se convertirá en la herramienta más relevante para el control de los poderes, para garantizar la supremacía de la Constitución y el ejercicio pleno de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

ARAGÓN, M. (1990). *Temas Clave de la Constitución Española Constitución y Democracia*. 1ª Reimpresión, Madrid, Tecnos.

ARIAS, C. (2010). *Una diversión antiliberal: Notas críticas a la sentencia N° 1049 de 23.07.09 en Del Estado Social de Derecho al Estado Total (Crítica filosófico-jurídica a la sentencia de la Sala Constitucional No. 1.049, de 23 de julio de 2009)*, Caracas, Fundación Estudios de Derecho Administrativo.

ARIAS, C. (2013). *La sentencia N° 1942/2003 del 15 de julio y la libertad de expresión en Venezuela*, Caracas, Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia N° 1.

ALZAGA, V. O. (2002). *La Composición del Tribunal Constitucional Español en Serie Doctrina Jurídica, Núm. 108*, México, D.F., Universidad Autónoma de México (UNAM).

BARBOZA, R. (2013). *La Confianza Legítima y la Interpretación del artículo 231 por la Sala Constitucional*, en: *Cuestiones Jurídicas*, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Vol. VII, N° 1 (Enero-Junio, Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca.

BALAGUER, C. (2001). *Derecho Constitucional. Volumen I*. Editorial Tecnos. Madrid.

BERRÍOS, O. (2000-2010). *Bases para la comprensión de la politización de la Justicia Constitucional en Venezuela en Defender la Constitución*.

BERRÍOS, O. (2008). *La Sala Constitucional y la jurisdicción normativa en Venezuela: Estudio sobre la SSC 301/2007*, en *Cuestiones Jurídicas, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta*, Vol. II, N° 2 (Julio-Diciembre, 2008), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca, 2008.

BERRÍOS, O. (2011). *El control concentrado de oficio de la constitucionalidad en Venezuela (2000-2011)*, en *Cuestiones Jurídicas*, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Vol. V, N° 2 (Julio-Diciembre, 2011), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca.

BREWER- CARIAS, A (1989). *La sentencia de los lapsos procesales (1989) y el control difuso de la constitucionalidad de las leyes*, en: Revista de Derecho Público, N° 40, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, octubre-diciembre.

BREWER-CARÍAS, A. (2002). *Instrumentos de Justicia Constitucional en Venezuela (Acción de Inconstitucionalidad, Controversia Constitucional, Protección Constitucional Frente a Particulares)* en *Instrumentos de Tutela y Justicia Constitucional, Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 99.

BREWER-CARÍAS, A. (2004). *La Sala Constitucional versus el Estado Democrático de Derecho*, Colección Ares N° 48, Libros de El Nacional, Editorial CEC, S. A., Caracas, 2004.

BREWER-CARÍAS, A. (2004). *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia – El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso-administrativos*, en *Colección Textos Legislativos N° 28*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana.

BREWER-CARÍAS, A. (2007). *Crónica sobre la “in” Justicia Constitucional – La Sala Constitucional y el Autoritarismo en Venezuela*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana.

BREWER-CARÍAS, A. (2009). *La Constitución de 1999 y la Enmienda Constitucional No. 1*. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2011.

BREWER-CARÍAS, A. y HERNÁNDEZ M., V. (2010). *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, Colección Textos Legislativos N° 28*, Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 1° Edición.

BREWER-CARÍAS, A. (2012). *Práctica y distorsión de la justicia constitucional en Venezuela (2008-2012)*. Colección Justicia N° 3, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas.

BREWER-CARÍAS, A. (2012). *El Juez Constitucional como legislador positivo y la inconstitucional reforma de la Ley Orgánica de Amparo en Venezuela mediante sentencias interpretativas*. La Ciencia del Derecho Procesal Constitucional. Estudios en homenaje a Héctor Fix-Zamudio en sus 50 años como investigador del Derecho. Homenaje venezolano. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas.

CABANELLAS, G. (1996). *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, Buenos Aires, Editorial Heliasta, Tom V, p. 55.

CAPELLETI, citado por Haro G., J. V. (2008). *El control difuso de la constitucionalidad en Venezuela: el estado actual de la cuestión*, en *Tendencias Actuales del Derecho Constitucional Homenaje a Jesús María Casal Montbrun*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, Tomo II.

CASAL H. (2002). *El Dimensionamiento del Fallo Constitucional. Memoria del Curso de Capacitación Sobre Razonamiento Judicial y Argumentación Jurídica*. Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, Caracas.

CASAL H. (2003) *Constitución y Justicia Constitucional*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello.

CASAL, H. (2004). *Cosa juzgada y efecto vinculante en la justicia constitucional*, en: Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano Edición 2004, Konrad-Adenauer-Stiftung, Montevideo, 2004, Tomo I.

CASAL H. (2005). *Algunos cometidos de la Jurisdicción Constitucional en la Democracia*, en *La Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello.

CASAL H. (2009). Los actuales desafíos de la Justicia Constitucional en Venezuela, en *Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*. Caracas, Universidad Católica Andrés Bello – Fundación Konrad Adenauer Stiftung, 2009.

CASAL H. (2009). *Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (Venezuela)*, en *Crónica de Tribunales Constitucionales en Iberoamérica*, Eduardo Ferrer Mac-Gregor (Coordinador), Buenos Aires, UNAM – Marcial Pons.

CASAL, J. (2010). *Aproximación a las funciones de la Jurisdicción Constitucional*. La Justicia Constitucional y su Internacionalización ¿Hacia un ius constitutionale commune en América Latina? A. Von Bogdandy, E. Ferrer, M. Morales (Editores). Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, México.

CASAL H. J. M. (2011). *Proceso Constituyente, Constitución y justicia constitucional*. Caracas, Asociación Venezolana de Derecho Constitucional – Universidad Católica Andrés Bello.

CASAL H., J. M. (2012) *La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas: Tendencias Jurisprudenciales*. En: II Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – La Justicia Constitucional en el Estado Social de Derecho, en homenaje al Dr. Néstor Pedro Sagües (Coordinador: Gonzalo Pérez Salazar), Universidad Monteávila – Ediciones

Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUDENA) –
Especialización en Derecho Procesal Constitucional, Caracas.

CANOVA, G. (2010). *Contratiempos de una constitución en la Esquina de Dos Pilitas*, en: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela - Universidad Central de Venezuela, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas. Departamento de Publicaciones, 135. Caracas, 2010.

CARRASQUERO L., F. A. y Zuleta de M., C. (2012). *Los Derechos Humanos en el Siglo XXI y la misión de los Tribunales Constitucionales*, en disertación presentada en el Simposio, en la Ciudad de Ankara, Turquía.

CARRILLO A. (2004) *La inédita construcción jurisprudencial de la llamada Jurisdicción Normativa por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia” Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática*. Tomo I. Asociación Venezolana de Derecho Constitucional. Valencia.

CARRILLO, A. (2012). *La Paradójica Situación Actual de la Rama Judicial Venezolana frente a la Institucionalidad Democrática del Poder Público asentado en la Constitución Venezolana de 1999*, en Revista de Direitos Fundamentais e Democracia, Vol. 11, N° 11, jan./jun. 2012. UniBrasil Centro Universitário, Curitiba, 2012.

CHACÍN, F. (2008). *La legitimidad de las sentencias atípicas de los tribunales constitucionales: remedios para el horror vacui*, en *Cuestiones Jurídicas*, Revista de Ciencias Jurídicas de la Universidad Rafael Urdaneta, Vol. II, N° 1 (Enero-Junio, 2008), Maracaibo, Fondo Editorial Biblioteca.

CHAVERO G. (2001). *El nuevo régimen del Amparo Constitucional en Venezuela*. Caracas, Editorial Sherwood, 2001.

COMBELLAS, R. (2001). *Derecho Constitucional. Una introducción al estudio de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*. Caracas, Editorial Mc Graw Hill Interamericana.

COLMENÁREZ, M. (2012). *El Estado Social y Democrático de Derecho y Justicia como marco político para nuevas formas de interpretar y aplicar el orden jurídico*, en *Revista Gestión y Gerencia*. Vol. 6, N° 1, Enero Abril 2012. Universidad Centroccidental "Lisandro Alvarado" – UCLA, Decanato de Administración y Contaduría, Centro de Investigación - CI-DAC, Barquisimeto.

DÍAZ C., H. (2006) *La doctrina de la deferencia en el control judicial de la constitucionalidad de las leyes*. En: Congreso Internacional de Derecho Administrativo, en homenaje al Prof. Luis H. Farías Mata (Coordinador: Rafael Badell Madrid), Universidad Católica Andrés Bello – Universidad de Margarita – Salvador de Madariaga Universidad Da Coruña, Primera Edición, Tomo I, Caracas.

DUQUE, C (2002). *La Interpretación Vinculante de la Jurisdicción Constitucional y los Poderes Correctivos de los Jueces*. XXVII Jornadas J. M. Domínguez Escovar, Barquisimeto.

DUQUE, C (2011). *El precedente o la interpretación vinculante en el Derecho Procesal Constitucional Venezolano*, en: I Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional – Los Retos del Derecho Procesal Constitucional en Latinoamérica, en homenaje al Dr. Román Duque Corredor (Coord.: Gonzalo Pérez Salazar y Luis Petit Guerra). Ediciones FUNEDA, Caracas, 2011, Volumen I.

DUQUE, C. (2014). *Sistema de Fuentes de Derecho Constitucional y Técnica de Interpretación Constitucional*, Caracas, Ediciones Homero.

EGUIGUREN, P. (2002). *Los efectos de las sentencias sobre inconstitucionalidad del Tribunal Constitucional*, en: *Tribunales y Justicia Constitucional* (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina N° 108, México.

ESCUDERO L. (2002). *Declaratoria Judicial de Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa*. “Bases y Principios del Sistema Constitucional Venezolano”. VII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional. Tomo II, San Cristóbal.

ESCUDERO, L. (2005). *El control judicial de constitucionalidad sobre las ramas legislativa y ejecutiva del Poder Público*. Serie: Trabajo de Grado N° 1, Editado por el Departamento de Publicaciones de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad Central de Venezuela, Caracas.

ESCOVAR L. (2003). *El Precedente Constitucional: Definición y límites*. Revista de Derecho Constitucional, Editorial Sherwood, Caracas.

FAVOREAU, L.(1984). *Tribunales Constitucionales Europeos y Derechos Fundamentales*. Madrid Centro de Estudios Constitucionales.

FAVOREU, L. (1994). *Los tribunales constitucionales*, traducción de Vicente Villacampa, Barcelona, Ariel.

FAVOREAU, I. (1995). *Los Tribunales Constitucionales*, Barcelona, Ariel.

FERNÁNDEZ, S. F.(2003). *Estudios jurídico-constitucionales*, en *Serie Doctrina Jurídica*, Núm. 163, México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM).

FIX-ZAMUDIO, H. (2000). *La justicia constitucional y la judicialización de la política*, en *Constitución y constitucionalismo hoy. Cincuentenario del derecho constitucional comparado de Manuel García Pelayo*, Caracas, Fundación Manuel García Pelayo.

FIGUEREDO, B. A. (1999). *La incidencia Positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo*. *Revista de Derecho Constitucional* N° 1 Septiembre-diciembre, Caracas.

FIGUERUELO, B. (2008). *Nuevas tendencias del Derecho Constitucional en Europa*. *Tendencias Actuales del Derecho Constitucional Homenaje a Jesús María Casal Montbrun*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello, Tomo I.

FIX-ZAMUDIO, H. (2002). *Breves Reflexiones sobre la Naturaleza, Estructura y Funciones de los Organismos Jurisdiccionales Especializados en la Resolución de Procesos Constitucionales en Tribunales y Justicia Constitucional*, *Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*. México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina Jurídica, Núm. 108.

GARCÍA DE E. (1985). *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*. Editorial Civitas. Madrid, España. 1985.

GARCÍA-BERRIO, H. (2006). *La controversia sobre el precedente judicial: un clásico del derecho en constante renovación*, en *FORO. Revista de Ciencias*

Jurídicas y Sociales, Nueva Época. N° 04, Universidad Complutense de Madrid, Madrid.

GOZAÍNI, O. A. (1994). *La Justicia Constitucional*, Buenos Aires, Ediciones De Palma.

GONZÁLEZ, F. (1993). *Justicia Constitucional Comparada*, México, UNAM.

GROPPI, T. (2009). *Corte Constitucional y Principio de Efectividad*, en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, IIPDC. N° 11*, Editorial Porrúa, México, 2009.

HART, H. (2000). *Post Scriptum al concepto de derecho*. Editado por Penélope A. Bulloch y Joseph Raz, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios Jurídicos N° 13, Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), México, 2000.

HARO, J. V. (2002). *La articulación del control difuso y el control concentrado de la constitucionalidad en el Sistema Venezolano de Justicia Constitucional*, en: Instrumentos de tutela y justicia constitucional (Coord. Juan Vega Gómez y Edgar Corzo Sosa) – Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Doctrina N° 99, México.

HENAO H., J. (2010). *Derecho Procesal Constitucional*, Tercera Edición, Bogotá, Temis.

HENRÍQUEZ V. Y MIRIAM L. (2007). *Improcedencia del Control Represivo de Constitucionalidad de Tratados Internacionales*. Estudios Constitucionales.

Año 5 N° 1. Universidad de Talca, en la página web:
www.cecoch.cl/htm/revista/revistaano_5_1_2007.html.

HENRÍQUEZ, L. (2004). *Código de Procedimiento Civil*, Caracas, Ediciones Liber, Tomo II.

HERNÁNDEZ VALLE, Rubén. *Derecho Procesal Constitucional*. San José, Editorial. Juricentro, 1995.

HOYOS, A. *La Interpretación Constitucional*, Bogotá, Editorial Temis, S. A., 1993.

ITURRALDE, V. (2013). *Precedente Judicial*, en: Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad, N° 4, marzo – agosto 2013, pp. 194-201, Universidad Carlos III de Madrid, Madrid.

JIMÉNEZ C. (1999). *Derechos Fundamentales Conceptos y Garantías*. Editorial Trotta, Madrid.

KELSEN, H. (1995) *¿Quién Debe ser el Defensor de la Constitución?*. Editorial Tecnos, Madrid.

KONRAD, H. (1981). *Escritos de Derecho Constitucional*, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales.

LAGUNA N, R. J. (1985). *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*. p. 98. Tercera Edición, Madrid.

LAGUNA N. (2005), *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia Su Rol como Máxima y Última Intérprete de la Constitución*, Caracas, Universidad Central de Venezuela.

LAPORTA, F. (2009). *La fuerza vinculante de la jurisprudencia y la lógica del precedente*, en: *El carácter vinculante de la jurisprudencia*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid.

LÖSING, N. (2009). *La Jurisdicción Constitucional como contribución al Estado de Derecho*, en *Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello – Fundación Konrad Adenauer Stiftung.

LOZANO, M. (2013). *Lecciones de Derecho Procesal Constitucional. Procesos judiciales de naturaleza constitucional*. Caracas. Ediciones.

MACÍAS, CH. (2013). *La Revisión Constitucional de Sentencias definitivamente firmes*. Serie Derecho Procesal Constitucional, Caracas, Ediciones Paredes.

MÁRQUEZ L, C. (2012). *Del constitucionalismo al neoconstitucionalismo. Una visión crítica a la función del juez constitucional*, Justicia Constitucional Colección Estado de Derecho, Tomo II, Caracas, Academia de Ciencias Políticas (ACIENPOL).

MARTÍNEZ, H y Perdomo, J. (2004). *El derecho a la Jurisdicción en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela*, Editado por el Tribunal Supremo de Justicia, Dirección Ejecutiva de la Magistratura, Caracas.

MONTERO, G. (2013). *El tribunal constitucional en el derecho constitucional dominicano*, en: *III Congreso e Derecho Procesal Constitucional y I Congreso de Derecho Administrativo “La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garante de los derechos humanos reconocidos en la Constitución en homenaje al Doctor Gonzalo Pérez Luciani*. Caracas, Fundación de Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Tomo I.

MOYA, M. (2010). *La Justicia Constitucional y los Medios de Control de la Constitución en Venezuela*, Caracas, Mobilibros.

MOLAS, I. (1998). *Derecho Constitucional*, Madrid, Editorial Tecnos.

MOLINA, R. (1998). *La Función Judicial*. Ponencia Presentada en las I Jornadas Internacionales de Derecho Procesal en Homenaje al Dr. José Rodríguez Urraca. Puerto La Cruz, 1998.

MOLINA, G. R. (2002). *Reflexiones sobre una visión constitucional del proceso, y su tendencia jurisprudencial ¿Hacia un gobierno judicial?*, Caracas, Ediciones Paredes.

NARANJO M., V.; *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*, Bogotá, Editorial Temis, S. A., 2006, Décima Edición.

NIKKEN, C. (2012,). *La justicia constitucional y el paso insensible de una Constitución a otra*, Justicia Constitucional – Colección Estado de Derecho, Tomo II, Caracas, Academia de Ciencias Políticas (ACIENPOL). Universidad Metropolitana (UNIMET).

NOGUERA, A, (2006). *Justicia y Tribunales Constitucionales en América del sur*, Lima, Palestra Editores, 2006.

ORTIZ-ORTIZ, R. (2004). *Teoría General del Proceso*, Caracas, Editorial Frónesis.

ORTIZ Á, L. Y HENRÍQUEZ M., G. (1969 -2004). *Las Grandes Decisiones de la Jurisprudencia de Amparo Constitucional*. Editorial Sherwood, Caracas, 2004.

OLANO G. (2000). *Derecho Constitucional e Instituciones Políticas – Estado Social de Derecho*, Bogotá, Ediciones Librería del Profesional, Tercera Edición.

PESCI, M. *La Constitución y el Proceso*. Caracas, Editorial Jurídica Venezolana, 2006.

PETIT, G. (2011). *El Derecho Legislativo y el Derecho Judicial en el Sistema de Fuentes y el Control Democrático, en Los Retos del Derecho Procesal Constitucional en Latinoamérica, en homenaje al Dr. Román Duque Corredor*. I Congreso Internacional de Derecho Procesal Constitucional. Ediciones FUNEDA, Caracas.

QUINTERO, T, M. (2003). *El Derecho Constitucional de paso en el proceso*, en *IV Congreso Venezolano de Derecho Procesal*, San Cristóbal, Instituto de Derecho Procesal Colombo Venezolano.

REVISTA DE DERECHO PÚBLICO, (1983). N° 11, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas.

ROLLA, G. (2002). *Derechos Fundamentales Estado Democrático y Justicia Constitucional*. México, UNAM.

ROLLA, G. (2002). *El papel de la justicia constitucional en el marco del constitucionalismo contemporáneo*, en: Tribunales y Justicia Constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2002.

RONDÓN DE SANSÓ. (2013) *.Análisis de la Constitución Venezolana de 1999*, Caracas, Gráficas Lauki.

RONDÓN DE SANSÓ, H. (2013). *El efecto prospectivo de las sentencias constitucionales*. La Justicia Constitucional y la Justicia Administrativa como garante de los derechos humanos reconocidos en la Constitución. III Congreso de Derecho Procesal Constitucional y I Congreso de Derecho Administrativo. Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Tomo I, Caracas.

RUBIO, LI. (1997). *La forma del poder*. (Estudios sobre la Constitución). Centro de Estudios Constitucionales, Madrid.

SAN JUAN A. M. (2004). *El Poder Judicial en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999*, en Salamanca, L. y Viciano P., R. (Coordinadores); *El sistema político en la Constitución Bolivariana de Venezuela*, Caracas, Centro de Estudios Políticos, Vadell Hermanos Editores y el Instituto de Estudios Políticos, Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas.

SAGÜES, N. (1996). *La interpretación constitucional. Instrumento y límite del Juez Constitucional*. Asociación de Derecho Constitucional Latinoamericano. Fundación K. Adenauer Stuffing, Medellín.

U ROSA, M. (2011). *La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia como Legislador Positivo*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas.

TOCQUEVILLE, A. (2006). *La Democracia en América*, Madrid, Alianza Editorial.

URDANETA, A. (2003). *Crisis, TSJ y omisión legislativa. Derecho Constitucional e Institucionalidad Democrática*. VIII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional, Colegio de Abogados del estado Carabobo, Valencia.

XIOL, J. (2009). *Notas sobre la jurisprudencia, en: El carácter vinculante de la jurisprudencia*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo, Madrid.

YEPES, A. (1996). *Interrogantes sobre la justicia constitucional en Colombia, II Jornadas Colombo-Venezolanas de Derecho Público*. Bogotá, Universidad Externado de Colombia.

ZAMBRANO, F.(1999). *Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Comentada 1999*, Tomo II, Caracas, Editorial Atenea, p. 423.

ZAMBRANO, F. (2003). *El Procedimiento de Amparo Constitucional*, Caracas, Editorial Atenea.

ZAMBRANO, F. (2006). *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*, Caracas, Editorial Atenea

LEGISLACIÓN VENEZOLANA

CÓDIGO DE ÉTICA DEL JUEZ Y JUEZA VENEZOLANO, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.493 del 23 de agosto de 2010.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTO CIVIL, Gaceta Oficial de la República de Venezuela Extraordinario N° 4.209, de fecha 18 de septiembre de 1990.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA (1999). Asamblea Nacional constituyente. Talleres gráficos del Congreso de la República. Caracas, Venezuela.

DECRETO PRESIDENCIAL N° 8.938, del 30 de abril de 2012, publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 6.076 Extraordinario, el 7 de mayo de 2012.

LEY DEL ESTATUTO SOBRE EL RÉGIMEN DE JUBILACIONES Y PENSIONES DE LOS FUNCIONARIOS O EMPLEADOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA NACIONAL, DE LOS ESTADOS Y DE LOS MUNICIPIOS, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, N° 5.976 Extraordinario del 24 de mayo de 2010.

LEY DE IMPUESTO SOBRE LA RENTA, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 5.390 Extraordinario de fecha 22 de Octubre de 1999.

LEY ORGÁNICA DE AMPARO SOBRE DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES, Gaceta Oficial de la República de Venezuela N° 34.060 de fecha 27 de septiembre de 1988.

LEY ORGÁNICA DE LA JURISDICCIÓN CONTENCIOSO ADMINISTRATIVA, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.447 de fecha 16 de junio de 2010.

LEY ORGÁNICA DEL PODER CIUDADANO, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.310 del 25 de octubre de 2001.

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.942 del 19 de mayo de 2004.

LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 39.522 del 01 de octubre de 2010.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO PLURINACIONAL DE BOLIVIA (2009).

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA (1991).

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR (2008).

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (1993). Edición Oficial.

JURISPRUDENCIA

Sentencia de la Sala Constitucional N° 01, del 20 de enero de 2000.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 07, del 01 de febrero de 2000.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 33, del 25 de enero de 2001.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 1309, del 19 de julio de 2001.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 203, del 25 de marzo de 2014.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 566, del 12 de abril de 2004.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 819, del 16 de julio de 2014.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 2081, del 05 de agosto de 2003.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 741, del 13 de julio de 2010.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 889, del 31 de mayo de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 2922, del 7 de octubre de 2005.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 226, del 18 de febrero de 2003.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 980, del 16 de julio de 2013.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 3191, del 11 de diciembre de 2002.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1077, del 22 de septiembre de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1415, del 22 de noviembre de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1860, del 5 de octubre de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1563, del 13 de diciembre de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 2507, del 30 de noviembre de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 623, del 05 de junio de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 2, del 09 de enero de 2013.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 3567, del 06 de diciembre de 2005.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 727, del 08 de abril de 2003.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 93, del 06 de febrero de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 233, del 11 de marzo de 2005.
Sentencia de la Sala Plena N° 38, del 14 de agosto de 2002.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1328, del 02 de noviembre de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1188, del 03 de octubre de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 435, del 05 de mayo de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 182, del 21 de marzo de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1273, del 07 de octubre de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 751 del 13 de junio de 2013.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 562, del 04 de mayo de 2012.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 194, del 15 de febrero de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1013, del 12 de junio de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 366 del 09 de mayo de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1053, del 31 de agosto de 2000.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 337, del 02 de mayo de 2014.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 3093, del 18 de octubre de 2005.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 566, del 12 de abril de 2004.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 628, del 23 de abril de 2004.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1469, del 6 de agosto de 2004.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 2147, del 4 de septiembre de 2004.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 845, del 11 de mayo de 2005
Sentencia de la Sala Constitucional N° 341, del 01 de marzo de 2007.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 795, del 20 de junio de 2013
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1860, del 5 de octubre de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 656, del 30 de junio de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1682, del 15 de julio de 2005.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 903, del 14 de mayo de 2004.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1953, del 25 de julio de 2005.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1456, del 27 de julio de 2006.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 301, del 27 de febrero de 2007.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1571, del 22 de agosto de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 331, del 13 de marzo de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 163, del 28 de febrero de 2008.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1683, del 04 de noviembre de 2008.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1687, del 18 de junio de 2003.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1902, del 11 de julio de 2003.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1347, del 09 de noviembre de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1269, del 19 de julio de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1935, del 15 de agosto de 2002.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 956, del 01 de junio de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 457, del 05 de abril de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 759, del 16 de mayo de 2001.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 179, del 28 de marzo de 2000.
Sentencia de la Sala Constitucional N° 1350, del 05 de agosto de 2011.

Sentencia de la Sala Constitucional N° 129, del 17 de marzo de 2000.

Sentencia de la Sala Constitucional, N° 02 del 20 de enero de 2000

Sentencia de la Sala Constitucional, N° 93 del 06 de febrero de 2001.

Sentencia de la Sala Constitucional, N° 1392 del 21 de octubre de 2014.