

LA CONFIGURACIÓN CONTEMPORÁNEA DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL (LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL) EN VENEZUELA*

Allan R. Brewer-Carías

Profesor de la Universidad Central de Venezuela

Resumen: Este estudio está destinado a analizar el proceso de conformación contemporánea del derecho procesal constitucional en Venezuela, tradicionalmente conocido como la "justicia constitucional," conforme a las disposiciones de las Constituciones de 1953, 1961 y 1999, a partir del desarrollo jurisprudencial de las normas de la Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953, de la muy importante Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 y de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de 2004, reformada en 2010.

Summary: The purpose of this article is to analyze the contemporary configuration of the Venezuelan system of judicial review, according to the provisions established in the 1953, 1961 and 1999 Constitutions, developed by the jurisprudence derived from the application of the Organic Law on the Federal Court of 1953, the Organic Law on the Supreme Court of Justice of 1974, and the Organic Law on the Supreme Tribunal of Justice of 2004, reformed in 2010.

Palabras Claves: Derecho procesal constitucional; Justicia constitucional; Jurisdicción Constitucional; Control de la constitucionalidad; Tribunal Supremo de Justicia

Key Words: Judicial Review; Constitutional Justice; Constitutional Jurisdiction; Supreme Tribunal of Justice.

La Constitución venezolana de 1999 establece en forma expresa en sus artículos 266, 334 y 336 la competencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia para declarar la nulidad por inconstitucionalidad, de las leyes y demás actos de los cuerpos deliberantes de carácter nacional, estatal o municipal dictados en ejecución directa de la Constitución, así como de los actos con rango legal dictados por el Ejecutivo Nacional.

Es decir, la Constitución prevé un control judicial concentrado de la constitucionalidad de todos los actos estatales, con exclusión de los actos judiciales y de los actos administrativos respecto de los cuales prevé medios específicos de control de legalidad y constitucionalidad (recurso de casación, apelaciones y Jurisdicción Contencioso Administrativa). De acuerdo con la Constitución, por tanto, existe un control concentrado de la constitucionalidad reservado, en el nivel nacional, a los actos estatales de rango legal o de ejecución

* Trabajo elaborado para la *Revista de la Facultad de Derecho* de la Universidad Católica Andrés Bello, Caracas.

directa e inmediata de la Constitución (leyes, actos parlamentarios sin forma de ley y actos de gobierno); en el nivel estatal, a las leyes emanadas de las Asambleas Legislativas y demás actos de ejecución directa e inmediata de la Constitución; y en el nivel municipal, a las Ordenanzas Municipales, consideradas invariablemente como leyes locales, y demás actos de ejecución directa e inmediata de la Constitución. Este control de la constitucionalidad de los actos estatales permite a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia declarar su nulidad cuando sean violatorios o colidan con la Constitución. Se trata, por tanto, como hemos dicho, de un control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, y otros actos estatales de rango legal o de ejecución directa e inmediata de la Constitución atribuido a la Sala Constitucional, que se incorporó expresamente en el ordenamiento constitucional desde la Constitución de 1858.¹

Pero además, tanto el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, el artículo 19 del Código Orgánico Procesal Penal y la propia Constitución (art. 334) le otorgan potestad a todos los tribunales de la República, cuando decidan un caso concreto, para declarar la inaplicabilidad de las leyes y demás actos estatales normativos que sean aplicables a la resolución del mismo, cuando estimen que son inconstitucionales, dándole por tanto preferencia a las normas constitucionales. Se trata, sin duda, de la base legal del método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes que está incorporada en forma expresa en el derecho positivo desde el Código de Procedimiento Civil de 1897.

Por tanto, el sistema venezolano de control de la constitucionalidad de las leyes y otros actos estatales, puede decirse que es uno de los más amplios conocidos en el mundo actual si se lo compara con los que muestra el derecho comparado, pues mezcla el llamado control difuso de la constitucionalidad de las leyes con el control concentrado de la constitucionalidad de las mismas.² En esta

¹ Véase en general sobre el sistema venezolano de justicia constitucional: Allan R. Brewer-Carías, *La Justicia Constitucional. Procesos y procedimientos constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2007.

² De acuerdo a la terminología acuñada por Piero Calamandrei, *La illegittimità Costituzionale delle Leggi*, Padova, 1950, p. 5; y difundida por Mario Capelletti, *Judicial Review in the contemporary World*, Indianápolis, 1971. Véase Allan R. Brewer-Carías, *Judicial review in comparative law*, Cambridge University Press, 1989. Véase además, Allan R. Brewer-Carías, *El sistema mixto o integral de control de constitucionalidad en Colombia y Venezuela*, Bogotá, 1995.

forma, no puede identificárselo, en particular, solo con alguno de los dos clásicos métodos de control de constitucionalidad que muestra el derecho comparado³, configurándose desde hace más de un siglo como un sistema mixto o integral que se ha construido basado en el principio de la supremacía constitucional, ahora expresamente declarado en el artículo 7 de la Constitución.⁴

En torno al carácter mixto del sistema venezolano, la antigua Corte Suprema de Justicia insistió sobre el ámbito del control de la constitucionalidad de las leyes, al señalar que está encomendado:

“No tan sólo al Supremo Tribunal de la República, sino a los jueces en general, cualquiera sea su grado y por ínfima que fuere su categoría. Basta que el funcionaria forme parte de la rama judicial para ser custodio de la Constitución y aplicar, en consecuencia, las normas de ésta prevalecientemente a las leyes ordinarias... Empero, la aplicación de la norma fundamental por parte de los jueces de grado, sólo surte efecto en el caso concreto debatido, y no alcanza, por lo mismo, sino a las partes interesadas en el conflicto; en tanto, que cuando se trata de la ilegitimidad constitucional de las leyes pronunciadas por el Supremo Tribunal en ejercicio de su función soberana, como intérprete de la Constitución y en respuesta a la acción pertinente, los efectos de la decisión se extienden *erga omnes* y cobran fuerza de ley. En el primer caso, el control es incidental y especial; y en el segundo, principal y general; y cuando éste ocurre, vale decir, cuando el recurso es autónomo, éste es formal o material, según que la nulidad verse sobre una irregularidad concerniente al proceso elaborativo de la ley, o bien que no

³ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Caracas, 1977; “Algunas consideraciones sobre el control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos estatales en el Derecho venezolano”, *Revista de Administración Pública*, N° 76, Madrid, 1975, pp. 419 a 446; “La Justicia Constitucional en Venezuela”, Simposio Internacional sobre Modernas Tendencias de Derecho Constitucional (España y América Latina). Universidad Externado de Colombia, Bogotá, Nov. 1986, 102 páginas. Véase además, M. Gaona Cruz, “El control judicial ante el Derecho Comparado” en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración* (El Derecho Público en Colombia y Venezuela), Vol. VII, 1986, Caracas, 1986.

⁴ Véanse los comentarios primigenios como consecuencia del principio de supremacía constitucional en R. Feo, *Estudios sobre el Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Caracas, 1904, Tomo I, pp. 26–35; R. Marcano Rodríguez, *Apuntaciones Analíticas sobre las materias fundamentales y generales del Código de Procedimiento Civil Venezolano*, Caracas, Tomo I, pp. 36–38; A. Borjas, *Comentarios al Código de Procedimiento Civil*, Caracas, Tomo I, pp. 33–35.

obstante haberse legislado regularmente en el aspecto formalista, el contenido intrínseca de la norma adolezca de vicios sustanciales”⁵.

De lo anterior resulta que el sistema venezolano de justicia constitucional es un sistema mixto, en el cual el control difuso de la constitucionalidad está atribuido a todos los tribunales de la República, y el sistema concentrado, con relación a las leyes y demás actos de rango legal o de ejecución directa e inmediata de la Constitución, está atribuido a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, el cual, además se complementa con otros procesos y procedimientos constitucionales que desde mitades del siglo XX se le fueron agregando al sistema, y que en la actualidad se desarrollan ante la Jurisdicción Constitucional en Venezuela, es decir, ante la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

La consolidación contemporánea de este sistema puede decirse que se produjo con la sanción de la muy importante Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 30 de julio de 1976,⁶ la cual sustituyó a la Ley Orgánica de la Corte Federal de 2 de agosto 1953.⁷ Esta última, sin embargo, durante sus veintitrés años de vigencia, y a pesar de las escasas y muy simples normas de orden procesal que contenía, había sido el instrumento normativo que inicialmente utilizó la antigua Corte Suprema de Justicia en los primeros lustros del período democrático para desarrollar las competencias judiciales en materia constitucional que estaban en la Constitución: Primero, las asignadas a la Corte Federal que se había creado en la Constitución de 1953 en forma separada de la Corte de Casación, en sustitución ambas de Corte Federal y de Casación que antes de 1953, y durante el siglo XX, siempre existió en Venezuela; y segundo, cuando se restituyó en la Constitución de 1961 la conformación de un sólo tribunal supremo

⁵ Véase sentencia de la antigua Corte Federal de 19 de junio de 1953, en *Gaceta Forense*, N° 1, Caracas 1953, pp. 77 y 78.

⁶ Véase en *Gaceta Oficial* N° 1.893, Extraordinaria del 30-07-76. Véase sobre los comentarios sobre dicha Ley en Josefina Calcaño de Temeltas y Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1989.

⁷ Véase en *Compilación Legislativa de Venezuela, Anuario 1952*, Editorial Andrés Bello, Caracas 1953, pp. 331-343

refundiéndose las dos mencionadas Cortes, Federal y de Casación que funcionaron entre 1953 y 1961, las asignadas a la Corte Suprema de Justicia.

Pero en todo caso, fue con la Ley de la Corte Suprema de Justicia de 1976, dictada bajo la vigencia de la Constitución de 1961, cuando con base en el desarrollo jurisprudencial precedente⁸ y en aplicación de las competencias asignadas a la Corte Suprema en la propia Constitución, se dio inicio a la regulación efectiva, en un texto legal, de los procedimientos en materia de control judicial de la constitucionalidad de los actos dictados en ejercicio del Poder Público;⁹ para lo cual la misma Ley precisó como una de las funciones primordiales de la Corte Suprema de Justicia, la de “controlar de acuerdo con la Constitución y las Leyes, la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público” (art. 18). Ello se continuó posteriormente con la sanción de la Constitución de 1999, mediante la aplicación por el nuevo Tribunal Supremo de Justicia, y particularmente por la Sala Constitucional creada en el mismo, de la misma Ley Orgánica de la antigua Corte Suprema de 1976, y luego, de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo sancionada en 2004,¹⁰ y reformada en 2010.¹¹

I. LAS BASES LEGISLATIVAS INICIALES PARA EL DESARROLLO DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

La Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953, sin duda, como se dijo, fue la fuente legislativa primigenia que sirvió para dar inicio a la configuración de los

⁸ Véase sobre la jurisprudencia en materia constitucional desde los años treinta del siglo pasado, en Allan R. Brewer-Carías, *Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74 y Estudios de Derecho Administrativo*, Tomo VII, *La Jurisdicción Constitucional*, Instituto de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1978.

⁹ Véase Allan R. Brewer-Carías, “Balance y perspectivas de los treinta años del Control Judicial de los Poderes Públicos en Venezuela”, *Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales*, N° 149, Caracas 2010, pp. 193-208; y “Sobre la justicia constitucional y la justicia contencioso administrativo. A 35 años del inicio de la configuración de los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso administrativos (1976-2011),” en Allan R. Brewer-Carías y Víctor Hernández Mendible (Directores), *El contencioso administrativo y los procesos constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2011, pp. 19-74;

¹⁰ Véase en *Gaceta Oficial* N° 37.942 de 19-05-2004. Véanse los comentarios sobre esta Ley, en Allan R. Brewer-Carías, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contenciosos administrativos*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2004.

¹¹ Véase en *Gaceta Oficial* N° 5.991 Extraordinaria de 29-07-2010, reimpresa en dos oportunidades: *Gaceta Oficial* N° 39.483 de 9-8-2010 y *Gaceta Oficial* N° 39.522, de 1-10-2010. Véanse los comentarios sobre esta Ley, en Allan R. Brewer-Carías y Víctor Hernández Mendible, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso electorales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010.

procesos constitucionales, partiendo de las competencias que se atribuyeron a dicha Corte en el artículo 41 de la Constitución de 1953. Esas y las previstas en el artículo 7 de la Ley Orgánica, en definitiva, fueron las que dieron origen a dichos procesos.

A tales efectos, en la Ley de la Corte Federal puede decirse que se configuraron los siguientes tres procesos constitucionales:¹²

En primer lugar, el proceso constitucional de nulidad por inconstitucionalidad de los actos estatales, a resultaba de la atribución a la Corte Federal en el artículo 7.8 de la Ley, de la competencia para:

8. Declarar la nulidad de todos los actos del Poder Público que sean violatorios de la Constitución Nacional, así como la de aquéllos a que se refiere el artículo 41 de la misma, cuando ello no fuere atribuido por la Ley a otra Autoridad.

El artículo 41 de la Constitución de 1953 se refería al principio de legalidad y al de la competencia (“El Poder Público se ejercerá conforme a esta Constitución y a las leyes que definan sus atribuciones y facultades”), agregando que “todo acto que extralimite dicha definición constituye una usurpación de atribuciones.”

Además, la Constitución asignó a la Corte Federal en su artículo 7.10 la competencia en materia de control de constitucionalidad, para:

10. Declarar la nulidad total o parcial de las Leyes Nacionales y Estatales y de las Ordenanzas o Acuerdos Municipales, cuando colidan con la Constitución de la República. La nulidad se limitará al párrafo, artículo o artículos en que aparezca la colisión, salvo que éstos sean de tal importancia, por su conexión con los demás, que, a juicio de la Corte, su nulidad acarrearé la de todo el acto legislativo.

En segundo lugar, el proceso constitucional relativo a la solución de controversias de orden constitucional que se pudiesen suscitar entre los Estados,

¹² Sobre estos procesos constitucionales en el marco de la Ley Orgánica de la Corte Federal, véase José Guillermo Andueza, *La Jurisdicción Constitucional en el derecho venezolano*, Caracas 1955.

en particular, las relativas a límites, que resultaba de la atribución de competencia a la Corte Federal, en el artículo 7 de la Ley Orgánica, para:

13. Dirimir las controversias sobre límites entre las diversas Entidades Federales; y.

14. Dirimir las controversias de cualquier naturaleza que se susciten entre la Nación y los Estados; entre dos o más Estados; entre éstos y el Distrito Federal o los Territorios Federales; entre los funcionarios del Orden Político o Administrativo de la Nación y los de los Estados, del Distrito Federal y de los Territorios Federales y de ellos entre sí...

Por último, en tercer lugar, el singular proceso de colisión de leyes que resultaba de la atribución de competencia en el artículo 7.12 de la Ley, a la Corte Federal, para resolver las colisiones legislativas, asignándoles la competencia

“para declarar cuál Ley debe prevalecer cuando se hallen en colisión las Nacionales entre sí, o éstas con las de los Estados o con las Ordenanzas Municipales; qué artículo o artículos de una Ley han de regir cuando exista colisión entre ellos; cuál Ley debe prevalecer cuando se hallen en colisión entre sí las Leyes de un mismo Estado o las de los Estados con las Ordenanzas Municipales o cuando éstas se hallen en colisión entre sí; y cuáles son el artículo o artículos de la Ley Estatal u Ordenanza Municipal que han de regir cuando existiere colisión entre las disposiciones de ellas, siempre que en las Constituciones o Leyes de los Estados no se señale la competencia de otro Tribunal.”

II. LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES DE “CONTROL JUDICIAL DE LOS PODERES PÚBLICOS” EN LA CONSTITUCIÓN DE 1961, Y EN LA LEY ORGÁNICA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE 1976

1. Las competencias de la Corte Suprema en materias constitucional conforme a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976

A pesar de las precarias normas procesales antes mencionadas de la Ley Orgánica de la Corte Federal de 1953 relativas a los procesos y procedimientos

constitucionales, ello no impidió su desarrollo por parte de la jurisprudencia y de la doctrina nacional,¹³ particularmente, después del inicio del régimen democrático en 1958 y después de la entrada en vigencia la Constitución de 1961; en un proceso que culminó con la sanción de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976.

En esta Ley, en efecto, se establecieron una serie de normas procesales nuevas, que aún cuando de carácter transitorio, permitieron a la propia Corte Suprema seguir, con un nuevo aliento legislativo, en su labor de creación jurisprudencial,¹⁴ sentando así las bases del moderno derecho procesal constitucional en el país. En la Constitución de 1961, en efecto, partiendo de la orientación que se había incorporada inicialmente en la Constitución de 1947¹⁵ la cual tuvo muy corta vigencia, se regularon con precisión las competencias de la Corte Suprema de Justicia en materia de justicia constitucional, en normas cuyo origen remoto se sitúa en las disposiciones de la Constitución de 1858.¹⁶

Así, el artículo 215 de la Constitución de 1961 atribuyó a la Corte Suprema de Justicia, en Corte Plena, competencia para:

3. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos de los cuerpos legislativos que colindan con esta constitución;

¹³ Antes de la promulgación de la Ley de 1953, incluso, véase en materia contencioso administrativa, Luis Torrealba Narváez, "Consideraciones acerca de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, su Procedimiento y Algunas Relaciones de éste con el de la Jurisdicción Judicial Civil," en *Anales de la Facultad de Derecho*, Universidad Central de Venezuela, Caracas, 1951; y en materia constitucional, Pablo Ruggeri Parra, *La supremacía de la Constitución y su defensa*, Caracas 1941.

¹⁴ Por lo que se refiere a la jurisprudencia en materia constitucional a partir de 1980, véase la recopilada trimestral efectuada por Mary Ramos Fernández, "Jurisprudencia Administrativa y Constitucional," en la Sección "Información Jurisprudencial," de la *Revista de Derecho Público*, desde que se inició, en 1980, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1980.

¹⁵ Martín Pérez Guevara, quien fuera Presidente de la Corte Suprema de Justicia, con razón señaló que el punto de partida para el desarrollo del sistema de control de la constitucionalidad de las leyes y del control judicial de los actos administrativos, fue la Constitución de 1947; que orientó la atribución a la Corte Suprema de Justicia, creada en la Constitución de 1961, de la función de controlar la constitucionalidad y legalidad de los actos del Poder Público. Véase Martín Pérez Guevara, en *El control jurisdiccional de los Poderes Públicos en Venezuela*, Instituto de Derecho Público, Caracas, 1979, pp. 18, 19 y 29.

¹⁶ Véase en Allan R. Brewer-Carías, *La Justicia Constitucional. Procesos y procedimientos constitucionales*, México 2007, pp. 49, 309; y en *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Tomo VI, *Justicia Constitucional*, Universidad Católica del Táchira, Editorial Jurídica Venezolana, San Cristóbal-Caracas 1996, 131 ss.

4. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados o Municipios que colindan con esta Constitución;

5. Resolver las colisiones que existan entre las diversas disposiciones legales y declarar cuál de éstas debe prevalecer;

6. Declarar la nulidad de los reglamentos y demás actos del Ejecutivo Nacional cuando sean violatorios de esta Constitución.

Con base en estas normas, se concentró en la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia, la competencia para conocer de las acciones y los subsiguientes procesos en materia de control de la constitucionalidad de las leyes, de los “reglamentos” (entendiéndose que se trataba sólo de los “Reglamentos Ejecutivos),” y de los “demás actos del Ejecutivo Nacional,” lo que en este último caso se entendía como referido a aquellos actos ejecutivos (como los actos de gobierno) que no eran “actos administrativos” pues estos últimos se sometían a control contencioso administrativo ante una de las Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia conforme al artículo 206 de la Constitución.

Con base en esta concentración de competencias, y en ausencia de una legislación dictada acorde con el texto constitucional de 1961, fue entonces la Corte Suprema de Justicia la que en su jurisprudencia fue sentando las bases para el desarrollo del derecho procesal constitucional en paralelo al desarrollo de los procesos contencioso administrativos,¹⁷ las cuales trabajadas por la doctrina nacional,¹⁸ condujeron a la sanción de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, con la cual se comenzaron a delinear los siguientes mecanismos de control judicial de constitucionalidad de los actos estatales separados de los procesos contencioso administrativos:

¹⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías y Luís Ortiz Álvarez, *Las grandes decisiones de la jurisprudencia Contencioso administrativa*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996.

¹⁸ Véase por ejemplo, antes de 1976, Hildegard Rondón de Sansó, *El Sistema Contencioso administrativo de la Carrera Administrativa. Instituciones, Procedimiento y Jurisprudencia*, Ediciones Magón, Caracas 1974.

En primer lugar, conforme se disponía en el artículo 49 de la Constitución de 1961, relativo al control de la constitucionalidad de los actos estatales violatorios de los derechos y garantías constitucionales, se configuró la acción y proceso constitucional de amparo constitucional, regulado originalmente en la Disposición Transitoria Cuarta de dicha Constitución respecto de los actos estatales violatorios de la libertad personal, y a partir de 1988, desarrollado en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.¹⁹

En segundo lugar, con base en el tradicional artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, se consolidó el procedimiento constitucional de control difuso de constitucionalidad de las leyes previéndose la potestad de todos los tribunales para en cualquier proceso, pudiesen dar aplicación preferente a la Constitución “cuando la Ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional.” Mediante este método de control, cualquiera de las partes en un proceso puede solicitar para el caso concreto, o el juez puede decidirlo de oficio, la inaplicabilidad de una ley que se estime inconstitucional, en cuyo caso, el juez puede aplicar con preferencia la Constitución e inaplicar la ley en la decisión, teniendo la decisión por supuesto, efectos *inter partes*.

En tercer lugar, con base en el artículo 215, ordinales 3º, 4º y 6º de la Constitución de 1961 y en el artículo 42, ordinales 1º a 4º y 11 y 12 de la Ley Orgánica de 1976, se desarrolló el método de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales de rango legal o de ejecución directa de la Constitución, así como de los Reglamentos Ejecutivos; lo que dio origen a los procesos constitucionales de anulación, cuyo conocimiento se atribuyó a la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena, y que se iniciaban mediante el ejercicio de la acción popular de inconstitucionalidad. Mediante las mencionadas disposiciones se otorgó a la Corte Suprema de Justicia el monopolio de la declaratoria de nulidad por inconstitucionalidad, de las leyes y demás actos

¹⁹ Véase en *Gaceta Oficial* Nº 33.891 de 22-01-1988. Véase en Allan R. Brewer-Carías, Carlos Ayala Corao y Rafael J. Chavero Gazdik, *Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*, Editorial Jurídica Venezolana, 6ª edición corregida, aumentada y actualizada, Caracas 2007.

de ejecución directa de la Constitución y de los Reglamentos Ejecutivos, con efectos *erga omnes*.

Conforme a estas normas, y con las establecidas en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976 destinadas en común a regular los procesos de nulidad por inconstitucionalidad e ilegalidad de los actos estatales (incluidos los actos administrativos) fue entonces que se configuraron las normas procesales básicas en materia de justicia constitucional, contribuyendo a la conformación de los procesos constitucionales. Esas normas fueron las de los artículos 112 a 118 de la dicha Ley Orgánica relativos a la impugnación de los “actos de efectos generales,” prevista independiente del tipo de acto impugnado o del motivo de impugnación. Fue en otras normas, como las de los artículos 121 a 129 de la misma Ley Orgánica, relativos a la impugnación de los “actos administrativos de efectos particulares,” donde se establecieron los principios básicos para el desarrollo de los procesos contencioso administrativos.

Lo importante en precisar ahora, sin embargo, es que esa fue fuente legal común que permitió consolidar uno de los principio más importante tanto del derecho procesal constitucional como del derecho procesal administrativo, que es el carácter universal del control de constitucionalidad y de ilegalidad,²⁰ en el sentido de que no podía ni puede haber acto estatal alguno que escape al control judicial tanto mediante los procesos constitucionales como mediante los procesos contencioso administrativos.

Al materializarse esta universalidad del control, las únicas distinciones fundamentales que se establecieron en relación con las acciones que iniciaban los procesos, se refirieron a la legitimación y al lapso para accionar.

En tal sentido, en el artículo 112 de la Ley Orgánica de 1976 se reguló la legitimación popular para ejercer tanto la acción de anulación por

²⁰ Lo que significa que no hay ni puede haber actos excluidos de control. Véase por ejemplo, Allan R. Brewer-Carías, “La universalidad del control contencioso administrativo” en *Libro de la Amistad en Homenaje a Enrique Pérez Olivares*, Caracas 1992, pp. 203-226, y en *Revista de Derecho Público*, N° 46, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, abril-junio 1991, pp. 5-22; “El proceso constitucional de amparo en Venezuela: su universalidad y su ineffectividad en el régimen autoritario,” en *Horizontes Contemporáneos del Derecho Procesal Constitucional. Liber Amicorum Néstor Pedro Sagüés*, Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional, Lima 2011.

inconstitucionalidad contra las leyes, ordenanzas y reglamentos ejecutivos; como la acción contencioso administrativa de anulación por razones de inconstitucionalidad o de ilegalidad contra los demás actos administrativos de efectos generales (distintos al reglamento Ejecutivo), configurándose dichas acciones como acciones populares. En cambio, en materia de impugnación de los actos administrativos de efectos particulares, el artículo 121 restringió la legitimación para intentar la acción solo respecto de las personas que tuviesen “interés personal, legítimo y directo en impugnar el acto.”

La otra distinción básica en los procesos se refirió a la oportunidad para intentar las acciones, distinguiéndose, de nuevo, por una parte, entre las acciones (de inconstitucionalidad o contencioso administrativa) para la impugnación de las leyes, ordenanzas, reglamentos y demás actos estatales de efectos generales, incluidos los actos administrativos de efectos generales; y por la otra, la acción contencioso administrativa para la impugnación de los actos administrativos de efectos particulares. Para ello, el artículo 134 de la Ley Orgánica de 1976 estableció que:

“Las acciones o recursos de nulidad contra los actos generales del Poder Público podrán intentarse en cualquier tiempo, pero los dirigidos a anular actos particulares de la Administración, caducarán en el término de seis meses contados a partir de su publicación en el respectivo órgano oficial, o de su notificación al interesado, si fuere procedente y aquélla no se efectuare. Sin embargo, aún en el segundo de los casos señalados, la ilegalidad del acto podrá oponerse siempre por vía de excepción, salvo disposiciones especiales.”

Estas normas comunes condujeron, en la Ley Orgánica, a una distribución de competencias según el acto impugnado: las leyes, ordenanzas y demás actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución (y excepcionalmente los Reglamentos Ejecutivos) se impugnaban por razones de inconstitucionalidad en un proceso constitucional que se desarrollaba ante la Corte Suprema de Justicia en Corte Plena (art. 42.4); y los actos administrativos de efectos generales o de efectos particulares se impugnaban, por razones de inconstitucionalidad o de

ilegalidad, ante la Sala Político-Administrativa en un proceso contencioso administrativo (art. 42, ords. 11 y 12).

2. Los procesos constitucionales conforme a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976

Conforme a la Constitución de 1961 y a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, por tanto, antes de entrar en vigencia la Constitución de 1999, en materia de procesos constitucionales se podían distinguir entonces los siguientes procesos constitucionales:

Primero, el proceso constitucional de anulación de actos estatales por inconstitucionalidad, que se materializó en el llamado control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales (nacionales, estatales y municipales) de rango legal o de ejecución directa de la Constitución, regulado en los ordinales 1 a 4 del artículo 215 de la Constitución de 1961 y en los ordinales 1, 2 y 3 y 11 del artículo 42 de la Ley Orgánica de 1976.²¹ Este proceso constitucional que se desarrollaba ante la Corte Plena de la Corte Suprema de Justicia, se extendía, además, hacia los Reglamentos Ejecutivos, los cuales a pesar de ser actos administrativos, sólo se podían impugnar por motivos de inconstitucionalidad ante la Jurisdicción Constitucional (art. 42.4), y no ante la Jurisdicción contencioso administrativa que es donde lógicamente correspondía.

Estas competencias de anulación por inconstitucionalidad ante la Corte en Pleno, se ponían en movimiento mediante el ejercicio de la acción popular de inconstitucionalidad, produciendo la decisión respectiva, efectos *erga omnes*, y en principio *pro futuro, ex nunc*, aun cuando la Ley Orgánica dejaba a la Corte Plena la potestad de determinar los efectos de sus decisiones de anulación en el tiempo.

Segundo, el proceso constitucional de amparo a los derechos y garantía constitucionales, conforme a lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución de 1961, que se iniciaba mediante el ejercicio de la acción de amparo o mediante la formulación de una pretensión de amparo ejercida conjuntamente con otra acción,

²¹ Véase Allan R. Brewer-Carías, *El control de la constitucionalidad de los actos estatales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1977.

contra todo tipo de acto estatal o de actuaciones o vías de hecho de particulares, y para la protección de todos los derechos y garantías establecidos en la Constitución, o que fueran inherentes a la persona humana, habiéndose llegado a incluir los establecidos en los tratados internacionales de derechos humanos. Este proceso constitucional, como dijimos, fue regulado en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales de 1988.

En tercer lugar, estaba el proceso constitucional para la solución de las controversias constitucionales, que podía derivarse del artículo 215.8 de la Constitución de 1961 y del artículo 42.13 de la Ley Orgánica de 1976, y cuyo conocimiento se atribuyó a la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema, para “dirimir las controversias en que una de las partes sea la República o algún Estado o Municipio, cuando la contraparte sea otra de esas mismas entidades.”

En la Ley Orgánica de 1976 se podía identificar, además, un procedimiento constitucional desarrollado ante la Corte Plena, para decidir acerca de la inconstitucionalidad de las leyes que solicitase el Presidente de la República antes de ponerle el ejecútese, conforme al artículo 173 de la Constitución de 1961 (art. 42.2).

Tal era, en líneas muy generales, no sólo la fuente legislativa que utilizó la Corte Suprema de Justicia para sentar las bases de los procesos constitucionales que estaban ya configurados cuando se sancionó la Constitución de 1999, sino el marco general de dichos procesos.

III. LOS PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES EN LA CONSTITUCIÓN DE 1999, CONFORME A LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 2004

La Constitución de 1999, sin duda, puede considerarse como el punto culminante de la evolución del sistema de control de constitucionalidad de los

actos estatales y, por tanto, el punto de partida para la configuración definitiva del derecho procesal constitucional en Venezuela.²²

La misma se concibió formalmente como el marco jurídico para un Estado de derecho, que conlleva la necesaria sumisión de todas las actuaciones de los órganos del Estado al ordenamiento jurídico preestablecido, compuesto no sólo por la Constitución y las leyes, sino por el conjunto de reglamentos y normas dictados por las autoridades competentes. De ello deriva el principio de la legalidad, que en relación con todos los órganos del Estado, y en particular de la Administración Pública, les impone la obligación de actuar con arreglo a lo establecido en la Constitución, ley y las otras normas jurídicas que regulan su actividad.²³

1. La Jurisdicción Constitucional en la Constitución de 1999

Esta idea del Estado de derecho implica, además, la indispensable previsión de garantías de control judicial a los efectos de asegurar la sumisión de los órganos del Estado al derecho, a cuyo efecto se desarrolló y estructuró, por una parte, la Jurisdicción Constitucional, y por la otra, la Jurisdicción Contencioso Administrativa, las cuales se distinguen, como siempre, no por los motivos de impugnación de los actos estatales, sino básicamente, por los actos estatales objeto de control.²⁴

En cuanto a la Jurisdicción Constitucional, conforme al artículo 266.1 de la Constitución de 1999, la misma se atribuye en exclusiva a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que la ejerce conforme a las competencias previstas en el Título VIII de la misma.

²² Véase Allan R. Brewer-Carías, *El sistema de justicia constitucional en la Constitución de 1999 (Comentarios sobre su desarrollo jurisprudencial y su explicación, a veces errada, en la Exposición de Motivos)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000.

²³ Véase Antonio Moles Caubet, *El principio de legalidad y sus implicaciones*, Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho, Publicaciones del Instituto de Derecho Público, Caracas 1974.

²⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, T. VI, *Justicia Constitucional*, Universidad Católica del Táchira-Editorial Jurídica Venezolana, Caracas-San Cristóbal 1996; Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1997; *La Justicia Constitucional. Procesos y procedimientos constitucionales*, Universidad Nacional Autónoma de México, México 2007.

Sin embargo, debe precisarse de entrada que la “Jurisdicción Constitucional” no puede confundirse con la “justicia constitucional.” Esta última se refiere en general a la competencia judicial para velar por la integridad y supremacía de la Constitución, y que en Venezuela se ejerce por *todos los jueces* y no sólo por el Tribunal Supremo de Justicia, ni sólo por su Sala Constitucional, en cualquier causa o proceso que conozcan y, además, en particular, cuando conozcan de acciones de amparo o de las acciones contencioso administrativas al tener la potestad para anular actos administrativos por contrariedad a la Constitución (como forma de contrariedad al derecho) (art. 259).

Además, en cuanto al Tribunal Supremo de Justicia, en materia de justicia constitucional todas sus Salas también tienen expresamente competencia para garantizar “la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales”, correspondiéndoles a todas las Salas, el ser “el máximo y último intérprete de la Constitución” y velar “por su uniforme interpretación y aplicación” (art. 335). La Sala Constitucional, por tanto, no es “el máximo y último intérprete de la Constitución” como se ella misma lo ha afirmado,²⁵ ni es el único órgano judicial, como también la propia Sala Constitucional lo ha dicho, que tenga “el monopolio interpretativo último de la Constitución.”²⁶ Esta es una apreciación completamente errada, que no deriva del texto de la Constitución, de cuyo artículo 335, al contrario, lo que se deriva es que *todas las Salas* ejercen la justicia constitucional conforme a sus respectivas competencias y pueden considerarse como el máximo y último intérprete de la Constitución. Otra cosa es que sea a través de la Sala Constitucional, que el Tribunal Supremo de Justicia concentra la Jurisdicción Constitucional (Arts. 266, ord. 1º y 336).

De lo anterior resulta, en todo caso, que la expresión “justicia constitucional” es un concepto material que equivale a *control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales*, el cual ha sido ejercido en Venezuela, siempre, por todos los tribunales pertenecientes a todas las Jurisdicciones, es decir, por todos

²⁵ Véase en José Vicente Haro G., “La justicia constitucional en Venezuela y la Constitución de 1999.” en *Revista de Derecho Constitucional*, Editorial Sherwood, N° 1, Caracas, sep-dic. 1999, pp. 137 y 146.

²⁶ Véase sentencia N° 1374 de 09-11-2000, en *Revista de Derecho Público*, N° 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 267.

los órganos que ejercen el Poder Judicial, dando origen a los procesos constitucionales.

En cambio, 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 Constitución; atribución que en Venezuela siempre ha correspondido al Supremo Tribunal de Justicia,²⁷ ahora a través de su Sala Constitucional. Por ello, el artículo 334 de la Constitución establece que:

“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 esta Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella.”

Lo anterior confirma que la noción de “justicia constitucional” es distinta a la de “Jurisdicción Constitucional.” Esta última se identifica con la potestad de la Sala Constitucional de juzgar en materia constitucional, y la primera, con la “la potestad de juzgar en materia constitucional” que corresponde, además de a la Sala Constitucional, a otros órganos judiciales.²⁸

La particularidad de la Jurisdicción Constitucional, si se quiere, es que tiene atribuidas en forma exclusiva unas competencias judiciales en materia de justicia constitucional, como son por ejemplo, las de anular ciertos y determinados actos estatales: las leyes y demás actos de rango legal o de ejecución directa e inmediata de la Constitución, y las de revisar las sentencias en materia constitucional. De ello deriva, que la Sala Constitucional ni siquiera tiene el monopolio para ejercer el control concentrado de la constitucionalidad de los

²⁷ Véase Allan R. Brewer-Carías, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, T. VI, *La Justicia Constitucional*, Universidad Católica del Táchira–Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1996; Allan R. Brewer-Carías, *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge, 1989.

²⁸ No es correcto, por tanto, lo afirmado por la Sala Constitucional en el sentido de que la misma tenga atribuida competencia para ejercer la “la potestad de juzgar y de hacer ejecutar lo juzgado en materia constitucional.” Véase sentencia N° 129 de 17-03-2000 (Caso *Vicente Bautista García Fermín*), Expediente 00–0005. Ello sólo es así cuando ejerce la Jurisdicción Constitucional.

actos estatales, y solo tiene el monopolio de dicho control *respecto de determinados actos estatales* (los de rango y fuerza de ley y los dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución), como se la caracteriza en el derecho comparado.²⁹

Por ello puede decirse, en general, que el control concentrado de la constitucionalidad de los actos estatales conforme a la Constitución, se ejerce por dos Jurisdicciones distintas: la Jurisdicción Constitucional y la Jurisdicción Contencioso Administrativa, pues ésta última tienen competencia, conforme al artículo 259 de la Constitución, para controlar la “constitucionalidad” de los actos administrativos, tanto normativos (reglamentos) como no normativos, que son siempre actos de rango sublegal. Esta norma, eliminó la incongruencia que en la Constitución de 1961 prevalecía, derivada de atribuir a la Jurisdicción Constitucional de entonces (Corte Plena), la competencia para controlar la constitucionalidad de los Reglamentos Ejecutivo, lo cual se ha eliminado. De estas normas resulta, por tanto, que los órganos de la Jurisdicción Contencioso Administrativa ejercen la justicia constitucional mediante el control concentrado de la constitucionalidad, al conocer de los recursos contenciosos administrativos de anulación contra los actos administrativos por razones de inconstitucionalidad; entendiéndose por supuesto que los actos administrativos son siempre de carácter sublegal, no siendo por tanto en forma alguna dictados “en ejecución directa e inmediata de la Constitución.” Estos últimos actos ejecutivos son los que están sometidos al control de constitucionalidad exclusivamente a cargo de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo.

Con base en este marco constitucional se dictó la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, la cual derogó la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, cuyo articulado, como se dijo, había sido el que efectivamente había innovado en esta materia habiendo sentado las bases para el ejercicio de la justicia constitucional. La Ley Orgánica de 2004, en realidad, salvo por lo que se refirió a las nuevas normas que eran indispensables para poner a funcionar un

²⁹ Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *Judicial Review in Comparative Law*, *op. cit.* p. 190; y Allan R. Brewer-Carías, *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (Estudio de Derecho Comparado)*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 1994, p. 19.

nuevo Tribunal que había sustituido a la antigua Corte Suprema, desde el punto de vista sustantivo no pasó de ser, en realidad, sino una muy mala y disparatada copia de las previsiones de la Ley de 1976, con una asistemática división y una absurda ordenación.³⁰ La verdad es que puede decirse que no existe en los anales de la historia legislativa del país, desde 1830, un texto legal tan mal concebido y peor expresado como aquella Ley Orgánica de 2004, que quedó como legado de unos legisladores ignorantes de la materia y poco conocedores de la más elemental técnica legislativa; que sancionaron un texto que siempre será ejemplo futuro para saber, precisamente, cómo es que no debe legislarse.

En dicha Ley Orgánica de 2004, en todo caso, en su artículo 5, párrafo 2º, se le atribuyeron al Tribunal Supremo en Sala Constitucional, como Jurisdicción Constitucional,³¹ los asuntos previstos en los numerales 3 al 23 del párrafo 1º de dicho artículo, que originaron por una parte diversos procesos constitucionales, y por la otra, algunos procedimientos constitucionales, en los cuales no se trababa litis procesal.

³⁰ Véase la crítica sobre la técnica de redacción utilizada en la ley de 2004 en Carlos Luis Carrillo Artilles, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Titulada, Concordada, Comentada con sus Antecedentes y Modificaciones*, Funeda, Caracas 2004, pp. 7-13.

³¹ Véase en general, Allan R. Brewer-Carías, *El Sistema de Justicia Constitucional en la Constitución de 1999: Comentarios sobre su desarrollo jurisprudencial y su explicación a veces errada*, en *la Exposición de Motivos*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000; Allan R. Brewer-Carías, "La Justicia Constitucional en la Nueva Constitución" en *Revista de Derecho Constitucional*, Nº 1, Septiembre-Diciembre 1999, Editorial Sherwood, Caracas 1999, pp. 35-44; Allan R. Brewer-Carías, "La justicia constitucional en la Constitución de 1999", en *Derecho Procesal Constitucional*, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, A.C., Editorial Porrúa, México 2001, pp. 931-961. Publicado también en *Reflexiones sobre el Constitucionalismo en América*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, pp. 255-285; Jesús M. Casal H., *Constitución y justicia constitucional: los fundamentos de la justicia constitucional en la nueva Carta Magna*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas 2000; Héctor Fix Zamudio, "La justicia constitucional y la judicialización de la política", en *Constitución y Constitucionalismo Hoy*. Editorial Ex Libris, Caracas 2000, pp. 557-592; Jesús M. Casal H., "Hacia el fortalecimiento y racionalización de la justicia constitucional", en *Revista de Derecho Constitucional*, Nº 2 (enero-junio), Editorial Sherwood, Caracas 2000, pp. 215-242; Antonio Canova González, "La futura justicia constitucional en Venezuela", en *Revista de Derecho Constitucional*, Nº 2 (enero-junio), Editorial Sherwood, Caracas 2000, pp. 93-181; María A. Bonnemaïson, "El control constitucional de los Poderes Públicos", en *Bases y principios del sistema constitucional venezolano (Ponencias del VII Congreso Venezolano de Derecho Constitucional realizado en San Cristóbal del 21 al 23 de Noviembre de 2001)*, Volumen II, pp. 233-260; Carla Crazut Jimenez, "Progreso de la protección constitucional en Venezuela", en *Libro Homenaje a Enrique Tejera París, Temas sobre la Constitución de 1999*, Centro de Investigaciones Jurídicas (CEIN), Caracas 2001, pp. 273 a 289.

2. Los procesos constitucionales en la Ley Orgánica de 2004

En primer lugar estaban, por tanto, una serie de competencias atribuidas a la Sala Constitucional que originaron procesos constitucionales y que estaban signados por el principio de la bilateralidad, requiriendo siempre instancia de parte. Esos de acuerdo con la Ley Orgánica de 2004 eran los siguientes:

A. El proceso constitucional de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes y actos de ejecución directa de la Constitución

En primer lugar está el proceso constitucional de control concentrado de constitucionalidad de las leyes y otros actos estatales de igual rango y valor (control concentrado de la constitucionalidad), estaba regulado en los ordinales 6 a 9 del párrafo 1º del artículo 5 de la Ley Orgánica de 2004 que atribuían a la Sala Constitucional las siguientes competencias en materia de control de la constitucionalidad de actos del Estado establecidas en el artículo 336 de la Constitución, según los actos objeto de control:

En primer lugar, la competencia prevista en el artículo 336.7 para “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, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad.”

Esta norma repetía tanto el texto constitucional como el del artículo 42.1 de la Ley Orgánica de 1976, a los cuales sólo se le agregó la última frase sobre el “ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad,” terminología que, por tanto, adquirió rango legal en Venezuela. Los actos con rango de ley de la Asamblea Nacional serían aquellos actos parlamentarios sin forma de ley dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, como los *interna corporis*.

En segundo lugar, la competencia prevista en el artículo 336.7 para “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, Municipios y del Distrito Capital, dictados *en ejecución directa e*

inmediata de la Constitución y que colidan con ella, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad.”

En este caso, la novedad respecto de lo que establecía la Constitución de 1999 y de lo que establecía Ley Orgánica de 1976 no sólo fue la calificación del proceso, como “el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad,” sino la referencia, conforme a la Constitución (arts. 334 y 336) de los actos estatales sometidos a control, como aquellos dictados en ejecución “directa e inmediata” de la Constitución, y que sin tener “valor de ley” tienen el mismo rango. En la Ley Orgánica se agregaron, además, los actos de tal naturaleza del Distrito Capital.

En tercer lugar, la competencia prevista en el artículo 336.8 para “declarar la nulidad total o parcial de *los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional*, que colidan con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, mediante el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad.”

Esta norma se refería, básicamente, a los decretos leyes dictados en virtud de ley habilitante (art. 203), así como a las regulaciones sobre el ejercicio de derechos constitucionales que debe dictar el Ejecutivo Nacional en caso de restricción de garantías derivadas de un decreto de estado de excepción (art. 339). Se destaca igualmente, el calificativo del proceso que originaba la competencia como de “el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad.

En cuarto lugar, la competencia prevista en el artículo 336.9 para “declarar la nulidad total o parcial de los actos dictados por cualquier órgano en ejercicio del Poder Público, en ejecución directa e inmediata de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, cuando colidan con ésta y que no sean reputables como actos de rango legal.”

Lamentablemente en la identificación del objeto de la acción de inconstitucionalidad en este caso, el Legislador de 2004 no sólo no lo calificó como “control concentrado de la constitucionalidad,” perdiendo la coherencia normativa, sino que no entendió las disposiciones constitucionales (arts. 334, 336.4) que se refieren al control de constitucionalidad de los “actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución,” los cuales precisamente por ello tienen rango legal, aún cuando puedan no tener valor de ley. Las categorías de actos dictados

en ejecución directa e inmediata de la Constitución y los actos con rango de ley, no son excluyentes. Los actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, precisamente por ello sólo pueden estar regulados por sus normas y no admiten que se pueda dictar una ley para regularlos. Pero la noción nada tiene que ver con el concepto de normas constitucionales de aplicación directa e inmediata. No es lo mismo, por tanto, un acto dictado en ejecución directa e inmediata de la Constitución, que una norma constitucional de aplicación directa e inmediata.³²

En todo caso, en ejercicio de estas cuatro competencias (ordinales 6 a 9 del artículo 336) y aún cuando no se hubiese utilizado la misma terminología en el ordinal 9 del artículo, la Sala Constitucional ejercía el “control concentrado de la constitucionalidad,” el cual, como lo precisaba el artículo 5, párrafo 3º de la Ley Orgánica de 2004:

“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”.

Con esta disposición expresa, en el caso de control concentrado de constitucionalidad, el Legislador buscó poner límite a la potestad de control concentrado de oficio que había venido desarrollando la Sala Constitucional, imponiendo aquí el principio dispositivo al exigir el ejercicio siempre de una acción popular. Esta terminología de “recurso popular de inconstitucionalidad”, además, adquirió rango legal en Venezuela con esta disposición.

³² Ello, lamentablemente se ha confundido en forma inaceptable por la Sala Constitucional en la sentencia Nº 566 de 12-04-2004 (Caso *Julio Borges, César Pérez Vivas, Henry Ramos Allup, Jorge Sucre Castillo, Ramón José Medina y Gerardo Blyde vs. Consejo Nacional Electoral*) mediante la cual la Sala Constitucional se avocó al conocimiento de la causa relativa al referendo revocatorio presidencial que competía a la Sala Electoral. Véase los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional vs. El Estado Democrático de Derecho (El secuestro del Poder Electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Ediciones El Nacional, Caracas 2004, pp. 133 y ss.

Debe advertirse, por último, que si bien en todos estos casos se hablaba en la Ley Orgánica de “ejercicio del control concentrado de constitucionalidad,” la verdad es que no lo agotaban, pues los otros procesos constitucionales que se desarrollaban ante la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional, también constituían, precisamente por ello, control concentrado de la constitucionalidad.

B. El proceso constitucional de control concentrado de la constitucionalidad con motivo de incidente derivado del ejercicio del control difuso de la constitucionalidad

En segundo lugar está el proceso constitucional de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes iniciado como incidente con motivo del control difuso de constitucionalidad ejercido por otras Salas del Tribunal Supremo. De acuerdo con lo que disponía el artículo 5, párrafo 1º, 22 de la Ley Orgánica, era competencia de la Sala Constitucional:

“22. Efectuar el examen abstracto y general sobre la constitucionalidad de una norma previamente desaplicada mediante control difuso de la constitucionalidad por alguna de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, absteniéndose de conocer sobre el mérito y fundamento de la sentencia pasada con fuerza de cosa juzgada”.

En estos casos, conforme al artículo 5, párrafo 5º,

“Cuando cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia haga uso del control difuso de la constitucionalidad, únicamente para un caso concreto, deberá informar a la Sala Constitucional sobre los fundamentos y alcances de la desaplicación adoptada para que ésta proceda a efectuar un examen abstracto sobre la constitucionalidad de la norma en cuestión, absteniéndose de revisar el mérito y alcance de la sentencia dictada por la otra Sala, la cual seguirá conservando fuerza de cosa juzgada”.

Conforme a estas normas, por tanto, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo era competente para ejercer el control concentrado de la constitucionalidad de las normas legales cuando las mismas hubieran sido desaplicadas en casos concretos por las otras Salas del Tribunal Supremo mediante la aplicación del método difuso de control de constitucionalidad.

C. El procedo constitucional de control de la constitucionalidad de las omisiones legislativas

El tercer proceso constitucional era el de control concentrado de la inconstitucionalidad de la omisión del Legislador y de los demás órganos del Poder Público en relación con sus obligaciones constitucionales, el cual se extendía a las omisiones de los órganos que ejercían el poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando dichos órganos hubiesen dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las hubiesen dictado en forma incompleta. En la decisión de estos procesos, la Sala Constitucional tenía competencia para establecer el plazo para la emisión de la legislación necesaria y para, de ser necesario, establecer los lineamientos para la corrección de la misión.

La Constitución reguló este proceso constitucional de control de la constitucionalidad de las omisiones del Legislador (art. 336,7), el cual se recogió en el artículo 5, párrafo 1º,12 de la Ley Orgánica, al atribuirse a la Sala Constitucional, competencia 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”.

La última frase subrayada, constituye un agregado del Legislador respecto de lo que dispone la Constitución, en el sentido de imponerle límites a la Sala Constitucional en cuanto a que los lineamientos que podía establecer para la corrección de la omisión por parte del órgano legislativo, lo cual no podía implicar en caso alguno, que la Sala pudiera sustituirse en el ejercicio de la competencia del órgano legislativo omiso y asumir y ejercer su competencia; es decir, usurpar sus funciones e incurrir en extralimitación de atribuciones.³³

Pero la Ley Orgánica en su artículo 5, párrafo 1º,13 amplió las competencias de la Sala Constitucional, al regular el control concentrado de la constitucionalidad de las omisiones respecto de cualesquiera otros órganos del Poder Público, y no sólo de los órganos legislativos, en relación con el 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”.

Esta disposición, tal como estaba redactada, implicaba la concentración en la Sala Constitucional, por ejemplo, del conocimiento de todas las acciones de amparo o contencioso administrativas contra las conductas omisivas de los entes y funcionarios públicos en el cumplimiento de las obligaciones que le son impuestas en las regulaciones referidas, por ejemplo, a los derechos constitucionales, que son normas de aplicación directa e inmediata. Ello resquebrajaba las competencias judiciales en materia de amparo y contencioso administrativas.

³³ Como lo hizo en agosto de 2003 al designar a los miembros del Consejo Nacional Electoral, y limitarle sus atribuciones. Véase sentencias Nº 2073 de 4-8-2003 (Caso *Hernann E. Escarrá Malavé (acción de inconstitucionalidad por omisión contra la Asamblea Nacional)*), y Nº 2341 de 25-08-2003 (Caso *Hermann Escarrá y otros*), en *Revista de Derecho Público*, Nº 93-96, EJV, Caracas 2003, pp. 520 ss. y pp. 525 ss. Véanse los comentarios en Allan R. Brewer-Carías, *La Sala Constitucional vs. El Estado Democrático de Derecho, (El secuestro del Poder Electoral y de la Sala Electoral del Tribunal Supremo y la confiscación del derecho a la participación política)*, Caracas 2004, pp. 43 ss.

D. El proceso constitucional para la solución de controversias constitucionales

El tercer proceso constitucional era el dispuesto para la solución de las controversias constitucionales entre los órganos del Poder Público, a cuyo efecto, el artículo 336.9 de la Constitución le atribuía a la Sala Constitucional conforme al artículo 5, párrafo 1º,15 de la Ley Orgánica, competencia para: “15. Dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualquiera de los órganos del Poder Público”.

E. El proceso constitucional de interpretación abstracta de la Constitución

El quinto proceso constitucional era el de la interpretación constitucional, el cual a pesar de la jurisprudencia desarrollada por la Sala Constitucional, no fue regulado expresamente en la Ley Orgánica como tal proceso constitucional de interpretación de la Constitución, que pudiera ejercerse mediante acción autónoma.³⁴ Lo que la Ley estableció fue un conjunto de atribuciones que eran comunes a todas las Salas del Tribunal Supremo, entre las cuales estaba el conocimiento de los recursos de interpretación de las leyes.

F. El proceso constitucional de revisión de sentencias constitucionales

Por último, el sexto proceso constitucional establecido en la Ley fue el de la revisión de sentencias en materia constitucional. De acuerdo con la innovación consagrada en el artículo 336,10 de la Constitución,³⁵ se atribuye a la Sala

³⁴ Véase Allan R. Brewer-Carías, “*Quis Custodiet Ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación*”, en *Revista de Derecho Público*, No 105, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2006, pp. 7-27, y en *Crónica sobre la “In” Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público. Universidad Central de Venezuela, No. 2, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 47-79.

³⁵ En la propuesta que formulamos ante la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de octubre de 1999 sobre el control difuso de la constitucionalidad de las leyes, consideramos que en la Constitución: “También debería atribuirse a la Sala Constitucional una competencia para conocer de un recurso extraordinario de revisión que pueda intentarse contra las sentencias de *última instancia* en las cuales se resuelvan cuestiones constitucionales relativas a las leyes, de conocimiento discrecional por la Sala. En esta forma, en materia de cuestiones de constitucionalidad, la Sala Constitucional de la Suprema Corte, a su juicio, podría tener la última palabra en estas materias y en los casos en los que estime necesario estatuir con fuerza de precedente y uniformizar la jurisprudencia.” Véase en Véase Allan R. Brewer-Carías, *Debate*

Constitucional la competencia para conocer del recurso extraordinario de revisión de sentencias definitivamente firmes dictadas en los procesos de amparo constitucional y por los jueces ejerciendo el control difuso de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas al decidir casos concretos. Conforme con el artículo 5, párrafo 1º, 16 de la Ley Orgánica de 2004, igualmente se atribuyó competencia a la Sala Constitucional competencia para “revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y control difuso de la constitucionalidad de leyes o normas jurídicas, dictadas por los demás tribunales de la República.”

Se trata de una competencia que tiene por objeto establecer la uniformidad de la aplicación e interpretación constitucional, al permitirle a la Sala Constitucional conocer, a su discreción, de los recursos extraordinarios de revisión que se intenten contra sentencias definitivamente firmes de los tribunales dictadas en materia de amparo, en los casos en los cuales han ejercido el control difuso de la constitucionalidad de las leyes.

En particular, sobre las sentencias dictadas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad, el artículo 5, párrafo 4º de la Ley Orgánica, dispuso que “de conformidad con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, todo tribunal de la República podrá ejercer el control difuso de la constitucionalidad únicamente para el caso concreto, en cuyo supuesto dicha sentencia estará expuesta a los recursos o acciones ordinarias o extraordinarias a que haya lugar.” Dicho artículo dejó “a salvo en todo caso”, que la Sala Constitucional pueda hacer uso, *de oficio o a instancia de parte*, de la competencia de revisión prevista en el numeral 16 del artículo 5 “y se avoque a la causa para revisarla cuando ésta se encuentre definitivamente firme.”

La jurisprudencia de la Sala Constitucional, sin embargo, apartándose de la Constitución, fue ampliando sus competencias de revisión de sentencias dictadas por otras Salas del Tribunal Supremo (distintas a las dictadas en materia de amparo o de control difuso de la constitucionalidad), lo cual fue regularizado por el

Legislador en la Ley Orgánica de 2004, atribuyendo además a la Sala Constitucional, en su artículo 5, párrafo 1º, 4, competencia para:

“4. Revisar las sentencias dictadas por una de las Salas, cuando se denuncie fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, o que haya sido dictada como consecuencia de un error inexcusable, dolo, cohecho o prevaricación; asimismo podrá avocarse al conocimiento de una causa determinada, cuando se presuma fundadamente la violación de principios jurídicos fundamentales contenidos en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, Tratados, Pactos o Convenios Internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República, aun cuando por razón de la materia y en virtud de la ley, la competencia le esté atribuida a otra Sala.”

Debe mencionarse por último, que conforme al artículo 5, párrafo 1º, 14 la Ley Orgánica de 2004, siguiendo la tradición en la materia se reguló la competencia de la Sala Constitucional para resolver sobre la colisión (vigencia y derogación) de leyes, atribuyendo a la Sala Constitucional competencia para “resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál debe prevalecer.”

En este caso se trata de un proceso destinado a determinar cuál es la ley aplicable en caso de colisiones entre leyes.

3. *Los procedimientos constitucionales en la Ley Orgánica de 2004*

Pero por otra parte, como se dijo, conforme a la Constitución, la Ley Orgánica de 2004 definió una serie de competencias respecto de procedimientos de control concentrado de la constitucionalidad de ciertos actos estatales, los cuales no se regían por el principio de la bilateralidad ni requerían instancia de parte. Estos se referían, de acuerdo con la Constitución, en primer lugar, a mecanismos de control de constitucionalidad, de carácter preventivo, primero, respecto del carácter

orgánico de las leyes (art. 203); segundo respecto de la conformidad con la Constitución de los tratados internacionales suscritos por la República, antes de su ratificación (art. 335.5); y tercero a la revisión en todo caso, aun de oficio, de la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente de la República (artículo 336.6).

Estos procedimientos constitucionales, en efecto, eran los siguientes:

A. *El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes orgánicas*

En primer lugar, el procedimiento de control concentrado y obligatorio de la constitucionalidad de las leyes orgánicas. La Constitución estableció, en su artículo 203, un control de constitucionalidad de carácter obligatorio respecto de ciertas leyes orgánicas, aquellas “que así haya calificado la Asamblea Nacional” en la forma dispuesta en dicha norma; las cuales constituyen sólo uno de los cinco tipos de leyes orgánicas que regula la Constitución.

El artículo 5, párrafo 1º, 17 de la Ley Orgánica de 2004, sin embargo, pareció haber extendido este control automático y obligatorio por parte la Sala Constitucional, respecto de *todas las leyes orgánicas*, al atribuirle competencia para:

“17. Conocer, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes dictadas por la Asamblea Nacional, y de los Decretos con Fuerza de Ley que dicte el Presidente de la República en Consejo de Ministros mediante Ley Habilitante”.

A pesar de lo mal redactado de la norma, debía presumirse que el control previsto respecto de los decretos ejecutivos con fuerza de Ley en ella establecido, sólo se refería a aquellos que tuvieran el carácter de “leyes orgánicas.”

B. El procedimiento constitucional de control automático de la constitucionalidad de los decretos de estados de excepción

En segundo lugar, el procedimiento de control concentrado y obligatorio de constitucionalidad de los decretos de estados de excepción. Conforme al artículo 336,6 de la Constitución, el artículo 5, párrafo 1º,11 de la Ley Orgánica atribuyó a la Sala Constitucional competencia para controlar la constitucionalidad en forma obligatoria de los decretos de estados de excepción, así: “11. 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.”

C. El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de los tratados internacionales

En tercer lugar, el proceso constitucional de control concentrado preventivo de la constitucionalidad de los Tratados. Conforme al artículo 5, párrafo 1º, 10 de la Ley, y al artículo 336.5 de la Constitución, la Sala Constitucional era y es competente para verificar, a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad con la Constitución, de los Tratados Internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.

Se trata entonces del ejercicio de un control concentrado de carácter preventivo de la constitucionalidad de los tratados internacionales, a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea nacional.

A ello habría que agregar la competencia atribuida a la Sala Constitucional para la resolución de controversias en relación con los tratados internacionales, que se reguló en la Ley Orgánica, en el artículo 5, párrafo 1º, 23, al atribuirle competencia para:

“23. Conocer de las controversias que pudieren suscitarse con motivo de la interpretación y ejecución de los tratados, convenios o acuerdos internacionales suscritos y ratificados por la República. La sentencia dictada deberá ajustarse a los principios de justicia internacionalmente reconocidos y será de obligatorio cumplimiento por parte del Estado Venezolano”.

Nada más reguló la Ley Orgánica de 2004 sobre estas competencias ni sobre la legitimación activa para iniciar el proceso.

D. El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes aún no promulgadas

En cuarto lugar, el proceso constitucional de control concentrado preventivo de la constitucionalidad de leyes sancionadas antes de su promulgación tal como se reguló en el artículo 214 de la Constitución. Conforme al artículo 5, párrafo 1º, 21 de la Ley Orgánica, correspondía a la Sala Constitucional, “conocer de la solicitud de pronunciamiento, efectuada por el Presidente de la República, sobre la inconstitucionalidad de las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional, de conformidad con lo previsto en el artículo 214 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.”³⁶

En este caso, igualmente se trataba del ejercicio de un control concentrado preventivo de la constitucionalidad de las leyes antes de su publicación, a solicitud del Presidente de la República e independientemente del ejercicio del veto presidencial.

IV. LOS PROCESOS Y PROCEDIMIENTOS CONSTITUCIONALES CONFORME A LA LEY ORGÁNICA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA DE 2010

En 2010, como se dijo, se sancionó la nueva la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia que derogó la Ley Orgánica de 2004, volviéndose en cierta forma, particularmente desde el punto de vista formal, al espíritu de la Ley Orgánica de 1976, es decir, la vuelta a la sensatez en la redacción legislativa.

En cuanto al contenido, la Ley Orgánica de 2010, en relación con el de la Ley 2004, significó una variación en cuanto al ámbito de las Disposiciones Transitorias procesales, que eran la médula de esta regulación legal desde 1976, quedando en la misma reducidas a regular sólo los procesos y procedimientos constitucionales y los contencioso electorales, incluyendo, en los primeros, además de la acción

³⁶ En esta forma, este control de constitucionalidad de las leyes no sancionadas, ni publicadas, se desligó del veto presidencial tal como estaba regulado en la Constitución de 1961, artículo 173.

popular de inconstitucionalidad, las demandas de protección de derechos e intereses colectivos y difusos y el proceso de habeas data.³⁷ En esta última materia, en realidad, lo que hizo la Asamblea fue poner como articulado las normas que como “legislador positivo” había venido dictando la Sala Constitucional del Tribunal Supremo en varias de sus sentencias.³⁸ Por lo demás, en la Ley Orgánica de 2010 se han eliminado de las normas transitorias que estaban destinadas a regular los procesos contencioso-administrativos, que se han incorporado en la nueva Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa de 2010. Es decir, los pocos cambios sustantivos que se aprecian en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de 2010, en comparación con la de 2004, contrastan sin embargo, con los grandes cambios introducidos en la Ley Orgánica desde el punto de vista formal, en el sentido de que afortunadamente, sus redactores tuvieron la virtud de haber superado la disparatada y asistemática composición de aquella. En la Ley Orgánica de 2010 afortunadamente se volvió a la racional división de Títulos, Capítulos y Secciones, y todos aquellos largos, interminables, desordenados y confusos artículos que tenía la de 2004, se han agrupado en la forma usual de la más elemental técnica legislativa tradicional.

Ahora bien, en cuanto a los distintos procesos y procedimientos constitucionales, en la Ley Orgánica de 2010, se pueden también identificar los siguientes que se siguen ante la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional, dependiendo si es su conformación procesal se está en presencia de una litis o contradictorio. En los procesos constitucionales, en efecto, tiene que establecerse una litis o contradictorio entre un demandante y unos demandados que deben ser emplazados, que son procesos sujetos a tramitación y requieren sustanciación como se indica en el artículo 128 de la Ley Orgánica; en cambio en

³⁷ Véase Allan R. *Brewer-Carías*, “Introducción General al Régimen del Tribunal Supremo de Justicia y de los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso electorales,” en Allan R. *Brewer-Carías* y Víctor Hernández Mendible, *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. El Tribunal Supremo de Justicia y los procesos y procedimientos constitucionales y contencioso electorales*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2010.

³⁸ Véase por ejemplo, Allan R. *Brewer-Carías*, “El proceso constitucional de las acciones de habeas data en Venezuela: las sentencias de la Sala Constitucional como fuente del Derecho Procesal Constitucional,” en *Revista de Derecho Público*, No. 120, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2009, pp. 185-191

los procedimientos constitucionales no se plantea tal contradictorio, y conforme al artículo 145 de la Ley Orgánica son los que no requieren sustanciación.

1. Los diversos procesos constitucionales en la Ley Orgánica de 2010

En esta forma, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de 2010 permite distinguir los siguientes procesos constitucionales:

A. El proceso constitucional de control de la constitucionalidad de las leyes y demás actos de ejecución directa de la Constitución

En primer lugar, el proceso constitucional de control de la constitucionalidad de las leyes iniciado mediante la acción popular de inconstitucionalidad, que se desarrolla ante la Jurisdicción Constitucional, y en el cual la Sala Constitucional tiene poderes anulatorios teniendo sus decisiones en tal sentido efectos *erga omnes*, y en principio *pro futuro* o *ex nunc*.

Este proceso constitucional de anulación se desarrolla de acuerdo con el artículo 334 de la Constitución, respecto de las leyes y demás actos estatales de valor o rango de ley, o dictados “en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley.” Esto significa, que de acuerdo con el artículo 336, numerales 1 a 4 de la Constitución, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, como Jurisdicción Constitucional tiene la atribución de control concentrado de la constitucionalidad de las *leyes nacionales* y demás actos con *rango de ley* de la Asamblea Nacional; las *Constituciones* y *leyes estatales*, las *ordenanzas municipales* y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en *ejecución directa e inmediata* de la Constitución; los *actos con rango de ley* dictados por el Ejecutivo Nacional; y los *actos en ejecución directa e inmediata* de la Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público. Estas competencias se repiten, en el artículo 25, numerales 1 a 4 de la Ley Orgánica.

Tratándose de un proceso constitucional que se inicia mediante una acción popular, rige el principio dispositivo, de manera que la Sala Constitucional en

ningún caso puede iniciar de oficio el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, como en decisiones anteriores lo había pretendido.³⁹

B. El proceso constitucional de control de la constitucionalidad de las leyes derivado del incidente del control difuso de la constitucionalidad de las leyes

En segundo lugar está el proceso constitucional de control de la constitucionalidad de las leyes derivado del incidente del control difuso de la constitucionalidad de las leyes.

En efecto, debe señalarse que con motivo del ejercicio del control difuso de la constitucionalidad de las leyes, en particular, por parte de las otras Salas del Tribunal Supremo, la Sala Constitucional también había venido desarrollando un mecanismo de control abstracto, vía incidente, de constitucionalidad de las leyes, desarrollando incluso poderes de control de oficio de la constitucionalidad. Es decir, partiendo del control difuso por las otras Salas, la Sala Constitucional había desarrollado otro mecanismo de control concentrado de la constitucionalidad,⁴⁰ al declarar la nulidad con efectos generales de disposiciones legales por vía de lo que ha llamado incidente de constitucionalidad. Esta posibilidad ahora se ha recogido en el artículo 33 de la Ley Orgánica al disponer que:

“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 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

³⁹ Véase por ejemplo en sentencia N° 331 de 13 de marzo de 2001 (*Caso Henrique Capriles R. vs. Comisión Nacional de Casinos, Salas de Bingo y Máquinas Traganíqueles*), en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, p. 391.

⁴⁰ Véase sentencia N° 1225 de 19 de octubre de 2000, Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 259-260.

norma en cuestión. A tal efecto deberán remitir copia certificada de la sentencia definitivamente firme.”⁴¹

En estos casos, conforme al artículo 34 de la Ley,

“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.”

C. El proceso constitucional de control de la inconstitucionalidad de la omisión del Legislador

En tercer lugar está el proceso constitucional de control de la inconstitucionalidad de la omisión del Legislador, que como se ha dicho también reguló la Constitución de 1999 (art. 336.7), al atribuirle a la Sala Constitucional competencia para “declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando hayan dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las hayan dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.”

La Ley Orgánica, reiteró estas competencias, pero las amplió al atribuirle a la Sala Constitucional también competencia para declarar la inconstitucionalidad de las omisiones de cualquiera de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal y Municipal (art. 25,7). El mecanismo para impulsar este control de las omisiones legislativas estimamos que recibe el mismo tratamiento de una *acción popular*, es decir, que basta el simple interés en la constitucionalidad para intentar la acción, desarrollándose un proceso contradictorio.

⁴¹ El artículo 5, párrafo 5º de la Ley Orgánica de 2004 agregaba en esta misma norma la aclaratoria lógica de que la sala debía abstenerse “de revisar el mérito y alcance de la sentencia dictada por la otra Sala, la cual seguirá conservando fuerza de cosa juzgada.

D. El proceso constitucional de las controversias constitucionales

En cuarto lugar está el proceso constitucional de las controversias constitucionales entre los órganos del Poder Público. El Tribunal Supremo, en Sala Constitucional, también tiene competencia, conforme al artículo 336.9 de la Constitución, para “dirimir las controversias constitucionales que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público,” lo que ha sido recogido en el artículo 25.9 de la Ley Orgánica. Esta competencia de la Sala Constitucional tiene por objeto resolver los conflictos constitucionales que se planteen entre los órganos que ejercen el Poder Público, tanto en su distribución vertical (República, Estados y Municipios), como en su división horizontal a nivel nacional (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Poder Ciudadano, Poder Electoral) y a nivel estatal y municipal (Poder Legislativo y Poder Ejecutivo).

Es decir, se trata de la resolución de controversias sobre atribuciones *constitucionales* entre los órganos que ejercen del Poder Público; que son distintas a las controversias administrativas que se puedan suscitar entre la República, los Estados, Municipios u otro ente público, las que compete ser resueltas por la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (art. 266,4), como Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

En estos casos, la legitimación activa para intentar un recurso a los efectos de dirimir controversias constitucionales, corresponde a los órganos del Poder Público que sean parte en la controversia, abriéndose en el proceso, necesariamente una litis entre órganos del Poder Público en controversia, habiendo necesariamente un órgano estatal demandante y un órgano estatal demandado.

E. El proceso constitucional de la interpretación de las leyes

En quinto lugar está el proceso constitucional de la interpretación constitucional, que deriva de la competencia de la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional, para conocer del recurso de interpretación abstracta de la Constitución, que fue creado por la propia Sala Constitucional, mediante la

interpretación que le dio al artículo 335 de la Constitución,⁴² que atribuye al Tribunal Supremo el carácter de ser “máximo y último intérprete de la Constitución.” El artículo 25.17 de la Ley Orgánica de 2010, sin embargo, ha consagrado como competencia de la Sala Constitucional el conocer “la demanda de interpretación de normas y principios que integran el sistema constitucional,” la cual en los términos del artículo 128 de la Ley Orgánica da origen a un proceso constitucional.

Este proceso, como lo precisó la Sala Constitucional, tiene por objeto obtener una sentencia declarativa de mera certeza sobre el alcance y contenido de las normas constitucionales, que no anula el acto en cuestión, pero que busca en efecto semejante, ya que en estos casos, coincide el interés particular con el interés constitucional. En cuanto a la legitimidad necesaria para interponer la demanda, la Sala Constitucional ha señalado que el recurrente debe tener un interés particular en el sentido de que “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.”⁴³

En todo caso, estimamos que en el supuesto de la acción de interpretación constitucional, también se está en presencia de un proceso constitucional, que requiere de un accionante, debiendo abrirse el proceso a un contradictorio conforme a las normas procesales antes indicadas. Ello por lo demás deriva de lo que se establece en el artículo 128 de la Ley Orgánica. Lamentablemente, sin

⁴² Sentencia N° 1077 de la Sala Constitucional de 22 de septiembre de 2000 (Caso *Servio Tulio León Briceño*), en *Revista de Derecho Público*, N° 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 247 y ss. Véase Allan R. Brewer-Carías, “Le recours d’interprétation abstrait de la Constitution au Vénézuéla”, en *Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l’honneur de Louis Favoreu*, Dalloz, Paris 2007, pp. 61-70.

⁴³ Caso *Servio Tulio León Briceño*, en *Revista de Derecho Público*, N° 83, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, pp. 247 y ss. Adicionalmente, en otra sentencia, N° 1029 de 13-06-2001, la Sala Constitucional atemperó el rigorismo de declarar inadmisibles los recursos si no precisaban el contenido de la acción, ya que señaló que “La solicitud deberá expresar: 1.- Los datos concernientes a la identificación del accionante y de su representante judicial; 2.- Dirección, teléfono y demás elementos de ubicación de los órganos involucrados; 3.- Descripción narrativa del acto material y demás circunstancias que motiven la acción.”

embargo, no ha sido ese el criterio de algunas sentencias de la Sala Constitucional dictadas antes de la sanción de la Ley.⁴⁴

2. Los diversos procedimientos constitucionales en la Ley Orgánica de 2010

Aparte de los anteriores procesos constitucionales en la Ley Orgánica de 2010, en los cuales en general debe abrirse un contradictorio, dada la demanda o solicitud fundamentada que los motiva, conforme a las previsiones de la Ley Orgánica también se pueden desarrollar varios procedimientos constitucionales de control de constitucionalidad, los cuales, al contrario, no requieren sustanciación (art. 145) por lo que puede decirse que en los mismos no se abre un contradictorio ni se entraba una litis. En general se trata de procedimientos en algunos casos obligatorios y automáticos establecidos para el control de constitucionalidad de determinados actos estatales, en particular, de ciertas leyes orgánicas y de los decretos de estados de excepción. Estos son:

A. El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de los tratados internacionales

En primer lugar está el procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de los tratados internacionales. En el artículo 336.5 de la Constitución de 1999 como se ha dicho, se estableció una innovación en materia de control de constitucionalidad, al regularse la competencia de la Sala Constitucional, a solicitud del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional, para verificar la conformidad con la Constitución de los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación. Se trata de un control previo de la constitucionalidad de los tratados antes de su ratificación y en su caso, antes de su aprobación por ley, lo que implica que en esos casos no puede ejercerse una acción popular para que el Tribunal Supremo realice tal

⁴⁴ Véase sentencia N° 2651 de 2 de octubre de 2003 (Caso *Ricardo Delgado*, Interpretación artículo 174 de la Constitución).

verificación constitucional. La acción, en cambio, podría intentarse contra las leyes aprobatorias de los tratados, pero una vez sancionadas y publicadas.

B. El procedimiento constitucional de control de la constitucionalidad de los decretos de estados de excepción

En segundo está el procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de los decretos de estado de excepción. De acuerdo con el artículo 339 de la Constitución, el decreto que declare el Estado de Excepción debe en todo caso ser remitido por el Presidente de la República a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo, para que ésta se pronuncie sobre su inconstitucionalidad. Por ello, el artículo 336.6 le atribuye a la Sala, competencia expresa para “revisar, en todo caso, *aun de oficio*, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente de la República.” Se trata del único supuesto constitucional en el cual la Sala puede actuar de *ex officio*, una vez que el decreto se haya publicado en *Gaceta Oficial*.

C. El procedimiento constitucional de revisión de sentencias constitucionales

En tercer lugar está el procedimiento constitucional de la revisión de sentencias en materia constitucional. A tal efecto, como hemos dicho, el artículo 336.10 de la Constitución atribuye a la Sala Constitucional, competencia que es de ejercicio discrecional, 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.”⁴⁵

⁴⁵ Esta competencia fue recogida en el artículo 5, párrafo 1º,16 de la Ley Orgánica de 2004, como competencia excepcional para que la Sala Constitucional pudiera revisar, a su juicio y discreción, mediante un recurso extraordinario que se podía ejercer contra sentencias de *última instancia* dictadas por los tribunales de la República, incluidas las otras Salas del Tribunal Supremo, en materia de amparo constitucional o dictadas en ejercicio del método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes. Véase en general, José V. Haro G., “El mecanismo extraordinario de revisión de sentencias definitivamente firmes de amparo y control difuso de la constitucionalidad previsto en el artículo 336, numeral 10 de la Constitución”, en *Revista de Derecho Constitucional*, N° 3 (julio-diciembre), Editorial Sherwood, Caracas 2000, pp. 231-266; Adán Febres Cordero, “La revisión constitucional”, en *Nuevos estudios de derecho procesal, Libro*

Esta competencia, sin embargo, fue inmediatamente ampliada por la sala Constitucional al establecer en la sentencia N° 93 de 6 de febrero de 2001 (Caso *Olimpia Tours and Travel vs. Corporación de Turismo de Venezuela*), dentro del objeto de revisión otras sentencias dictadas por las Salas del Tribunal Supremo u otros tribunales, distintas a las dictadas en materia de amparo o de control difuso de constitucionalidad, afirmando así su potestad para revisar, además de estas, las siguientes:

3. Las sentencias definitivamente firmes que hayan sido dictadas por las demás Salas de este Tribunal o por los demás tribunales o juzgados del país apartándose u obviando expresa o tácitamente alguna interpretación de la Constitución contenida en alguna sentencia dictada por esta Sala con anterioridad al fallo impugnado, realizando un errado control de constitucionalidad al aplicar indebidamente la norma constitucional.

4. Las sentencias definitivamente firmes que hayan sido dictadas por las demás Salas de este Tribunal o por los demás tribunales o juzgados del país 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. En estos casos hay también un errado control constitucional.⁴⁶

Esta tendencia expansiva, fue legitimizada en la Ley Orgánica de 2010, en los numerales 10, 11 y 12 del artículo 25, en los cuales, además de asignarse

Homenaje a José Andrés Fuenmayor, Vol. I, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje, N° 8, Caracas 2002 pp. 489 a 508.

⁴⁶ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, pp. 414-415. La Sala Constitucional, por otra parte, en sentencia N° 727 de 8 de abril de 2003 continuó precisando las sentencias que pueden ser objeto del recurso extraordinario de revisión, indicando que además de las sentencias de amparo constitucional y las sentencias de control expreso de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas fundamentadas en un errado control de constitucionalidad, pueden ser objeto del recurso de revisión": "(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 sentencia de esta Sala con anterioridad al fallo que sea impugnado." Véase Caso *Revisión de la sentencia dictada por la Sala Electoral en fecha 21 de noviembre de 2002*, en *Revista de Derecho Público*, N° 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2003. Véase también, *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, pp. 412-414.

competencia 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,” se le asignó competencia para revisar las sentencias definitivamente firmes “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;” o cuando incurran en “violación de principios jurídicos fundamentales que estén contenidos en la Constitución, tratados, pactos o convenios internacionales suscritos y ratificados válidamente por la República o cuando incurran en violaciones de derechos constitucionales.”

La única norma procesal respecto de este recurso extraordinario de revisión de sentencia en la Ley Orgánica, se consagró en su artículo 35 en el cual se dispone que:

Artículo 35. 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.

D. El procedimiento constitucional de control de la constitucionalidad de las leyes orgánicas

En cuarto lugar está el procedimiento de control de constitucionalidad obligatorio de ciertas leyes orgánicas. Conforme al artículo 203 de la Constitución, la Sala Constitucional debe pronunciarse sobre la constitucionalidad del carácter orgánico de las *leyes orgánicas* que así hayan sido calificadas por la Asamblea Nacional, antes de su promulgación. No se trata, por tanto, de un procedimiento de control de constitucionalidad establecido respecto de cualquier Ley Orgánica,

sino de sólo aquellas así calificadas por la Asamblea Nacional. En estos casos, el Presidente de la Asamblea o el Presidente de la República deben remitir, *automáticamente*, antes de su promulgación, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que ésta se pronuncie acerca de la constitucionalidad de ese carácter orgánico. Sin embargo, la Ley Orgánica de 2010, ha establecido una competencia general que no se ajusta al sentido de la norma constitucional, al atribuir a la Sala Constitucional competencia para “determinar, antes de su promulgación, la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean sancionadas por la Asamblea Nacional”.

En todo caso, puede decirse que en estos procedimientos tampoco existe un proceso, pues no hay ni demanda ni fundamentación requerida alguna que cuestione la calificación de la ley como orgánica. No habiendo una legitimación activa atribuida a un órgano o persona específica para requerir este control, el mismo debe realizarse de manera automática, para lo cual, la Asamblea Nacional está obligada a remitir la ley sancionada a la Sala Constitucional.

E. El procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes

En quinto lugar está el procedimiento constitucional de control preventivo de la constitucionalidad de leyes sancionadas antes de su promulgación, que resulta del artículo 214 de la Constitución, respecto de las leyes sancionadas por la Asamblea Nacional, lo que se ha establecido, también, en el artículo 25.15 de la Ley Orgánica. Se trata de una innovación de la Constitución de 1999, que lo ha regulado desvinculándolo del llamado “veto presidencial” a las leyes, que siempre implica su devolución a la Asamblea Nacional.

En estos casos, el Presidente de la República, al recibir la ley sancionada para su promulgación, puede solicitar a la Sala Constitucional en el lapso que tiene para promulgar las leyes, que la revise por cuestiones de constitucionalidad. La legitimación activa para iniciar este proceso se reserva al Presidente de la

República,⁴⁷ por lo que con esta regulación se ratifica el criterio jurisprudencial de la improcedencia de la acción popular contra las leyes sancionadas, antes de su promulgación ejecutiva y su publicación.

3. El tema del proceso sobre colisión de leyes

Debe mencionarse por último, que en la Ley Orgánica y conforme a la Constitución, se establece el proceso sobre colisión de leyes, que no es propiamente de “constitucionalidad” sino de determinación de la vigencia o derogación de disposiciones legales.

Conforme a una tradicional competencia que tenía la antigua Corte Suprema de Justicia (art. 215, 5 de la Constitución de 1961), el artículo 336.8 de la Constitución de 1999 le atribuye al Tribunal Supremo competencia para “resolver las colisiones que existan entre diversas disposiciones legales y declarar cuál de éstas debe prevalecer.” Este mecanismo de control, antes que un control abstracto de constitucionalidad, es un control respecto de la vigencia de las leyes en casos de derogación tácita en aplicación del artículo 218 de la Constitución que dispone que “las leyes se derogan por otras leyes.”

Sobre este recurso, la Sala Constitucional ha ratificado la doctrina jurisprudencial que había sentado la Sala Plena de la antigua Corte Suprema de Justicia en sentencia de 31 de octubre de 1995 (*Caso Alí José Venturini B.*), la cual transcribió en sentencia N° 265 de 25 de abril de 2000, en la cual se dispuso que “1. La Corte conoce del mismo a instancia de parte interesada, tal como lo prevé el artículo 82 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia. (...); [y que] 2. Se trata de un verdadero y propio recurso, en el sentido de que se solicita a la Corte se dirima un conflicto planteado por la preexistencia de normas que aparentemente coliden.”⁴⁸

⁴⁷ La Sala Constitucional ha considerado que se trata de una legitimación activa exclusiva del Presidente de la República. Véase sentencia N° 194 de 15 de febrero de 2001, en *Revista de Derecho Público*, N° 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, pp. 416 y ss.

⁴⁸ Véase sentencia N° 265 de 25 de abril de 2000 en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2000, p. 146.

En cuanto al procedimiento, la Sala Constitucional en este caso, igualmente debe abrir un contradictorio, notificando y emplazando a los interesados para que se hagan parte en el proceso.

REFLEXION FINAL

El tema de la justicia constitucional o del control judicial de la constitucionalidad de los actos del Estado, por supuesto no se agota en el establecimiento en la Constitución y en las leyes de los procesos y procedimientos constitucionales.

Para que dicho control tenga efectividad, es indispensable, no sólo que el Estado esté formalmente configurado como un Estado de Derecho, sino que funcione como tal, en un régimen democrático, donde esté garantizada la separación de poderes y, en particular, la autonomía e independencia de los jueces. Sólo jueces constitucionales autónomos e independientes son los que, por ejemplo, pueden declarar la nulidad de los actos dictados en ejercicio del Poder Legislativo y del Poder Ejecutivo, de ejecución directa de la Constitución. Es por ello, precisamente, que la Jurisdicción Constitucional tuvo en Venezuela su proceso de formación y mayor desarrollo a partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1961, durante las cuatro décadas de democracia que vivió el país hasta 1999.

Lamentablemente, a partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999 y durante la última década 1999-2011, la situación ha variado radicalmente y el régimen autoritario que se ha apoderado del Estado ha hecho añicos la independencia y autonomía del Tribunal Supremo de Justicia y de los jueces en general,⁴⁹ situación en la cual el control efectivo de la constitucionalidad de los actos del Estado ha quedado en entredicho.

⁴⁹ Véase Rafael J. Chavero Gazdik, *La Justicia Revolucionaria. Una década de reestructuración (o involución) Judicial en Venezuela*, Editorial Aequitas, Caracas 2011; Laura Louza Scognamiglio, *La revolución judicial en Venezuela*, FUNEDA, Caracas 2011; Allan R. Brewer-Carías, "La progresiva y sistemática demolición institucional de la autonomía e independencia del Poder Judicial en Venezuela 1999-2004", en *XXX Jornadas J.M Domínguez Escovar, Estado de derecho, Administración de justicia y derechos humanos*, Instituto de Estudios Jurídicos del Estado Lara, Barquisimeto, 2005, pp. 33-174.

Ello, al menos, es lo que nos muestra la experiencia en los últimos años del funcionamiento de la Jurisdicción Constitucional,⁵⁰ particularmente desde que el Poder Ejecutivo, a partir de 2000 controló el nombramiento de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, lo que se consolidó a partir de 2004,⁵¹ y se agravó en 2010,⁵² mediante un nombramiento de Magistrados casi todos sometidos al Poder Ejecutivo.

⁵⁰ Véase, Allan R. Brewer-Carías, *Crónica Sobre la "In" Justicia Constitucional. La Sala Constitucional y el autoritarismo en Venezuela*, Colección Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela, N° 2, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007; "El rol del Tribunal Supremo de Justicia en Venezuela, en el marco de la ausencia de separación de poderes, producto del régimen autoritario", en *Segundo Congreso Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Bogotá D.C., 16 de marzo de 2011*, Centro Colombiano de Derecho Procesal Constitucional, Universidad Católica de Colombia, Bogotá de Bogotá 2011, pp. 85-111; "El juez constitucional al servicio del autoritarismo y la ilegítima mutación de la Constitución: el caso de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela (1999-2009)", en *Revista de Administración Pública*, N° 180, Madrid 2009, pp. 383-418.

⁵¹ Tal como lo reconoció públicamente el Presidente de la Comisión parlamentaria que escogió los Magistrados, al punto de afirmar públicamente que "En el grupo de postulados no hay nadie que vaya actuar contra nosotros." Dicho diputado en efecto, declaró a la prensa: "Si bien los diputados tenemos la potestad de esta escogencia, el Presidente de la República fue consultado y su opinión fue tomada muy en cuenta." Añadió: "Vamos a estar claros, nosotros no nos vamos a meter autogoles. En la lista había gente de la oposición que cumplen con todos los requisitos. La oposición hubiera podido usarlos para llegar a un acuerdo en las últimas sesiones, pero no quisieron. Así que nosotros no lo vamos a hacer por ellos. En el grupo de postulados no hay nadie que vaya actuar contra nosotros." Véase *El Nacional*, Caracas, 13 de diciembre de 2004. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos sugirió en su Informe a la Asamblea General de la OEA para 2004 que las "normas de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia habrían facilitado que el Poder Ejecutivo manipulara el proceso de elección de magistrados llevado a cabo durante 2004." Véase Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *Informe sobre Venezuela 2004*, párrafo 180

⁵² Con motivo de la ilegítima "reforma" de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de 2010, mediante una irregular "reimpresión por error material," véase Víctor Rafael Hernández Mendible, "Sobre la nueva reimpresión por "supuestos errores" materiales de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, octubre de 2010," y Antonio Silva Aranguren, "Tras el rastro del engaño en la web de la Asamblea Nacional," en *Revista de Derecho Público*, N° 124, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2101, pp. 110-111 y pp. 112-114, respectivamente), el nombramiento de los nuevos Magistrados del Tribunal Supremo significó el control total de casi todas sus Salas por el poder político, al punto de que Hildegard Rondón de Sansó señaló que "El mayor de los riesgos que plantea para el Estado la desafortunada actuación de la Asamblea Nacional en la reciente designación de los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, no está solo en la carencia, en la mayoría de los designados de los requisitos constitucionales, sino el haber llevado a la cúspide del Poder Judicial la decisiva influencia de un sector del Poder Legislativo, ya que para diferentes Salas, fueron elegidos cinco parlamentarios." Destacó además la profesora Sansó que "todo un sector fundamental del poder del Estado, va a estar en manos de un pequeño grupo de sujetos que no son juristas, sino políticos de profesión, y a quienes corresponderá, entre otras funciones el control de los actos normativos;" agregando que "Lo más grave es que los designantes, ni un solo momento se percataron de que estaban nombrando a los jueces máximos del sistema jurídico venezolano que, como tales, tenían que ser los más aptos, y de reconocido prestigio como lo exige la Constitución." Concluyó reconociendo entre "los graves errores" que incidieron sobre la elección, el hecho de "la configuración del Comité de Postulaciones Judiciales, al cual la Constitución creó como un organismo neutro, representante de los "diferentes sectores de la sociedad" (Art. 271), pero la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, lo convirtió en forma inconstitucional, en un apéndice del Poder Legislativo. La consecuencia de este grave error era inevitable: los electores eligieron a sus propios colegas, considerando que hacerlo era lo más natural de este mundo y, ejemplo de ello fueron los bochornosos aplausos con que se festejara cada nombramiento." Véase

Sin duda, una Ley Orgánica como la sancionada en 2010 relativa al Tribunal Supremo de Justicia, con las disposiciones necesarias sobre la Jurisdicción Constitucional, en cualquier parte podría ser una pieza fundamental llamada a garantizar el sometimiento a la Constitución de las acciones del Estado, la libertad y los derechos ciudadanos. Es decir, esa Ley, a pesar de sus deficiencias, en un régimen democrático, hubiera podido ser un instrumento fenomenal para garantizar el sometimiento del Estado a la Constitución y las leyes.

Lamentablemente, sin embargo, por la sumisión del Poder Judicial en su conjunto a los designios del Poder Ejecutivo, dicha ley, en estos tiempos, no ha pasado de ser un papel sin importancia. ¿De qué sirve una ley que regule el Tribunal Supremo de Justicia, en particular, su Sala Constitucional, si sus Magistrados, además de inhibirse en ejercer el control de la constitucionalidad de leyes y actos estatales, lo que han hecho es legitimar el ejercicio autoritario del Poder, cuyos magistrados consideran que es uno y único, denunciando al principio mismo de la separación de poderes, como mecanismo que “debilita al Estado”?⁵³

De esto, lamentablemente ya tenemos dilatada experiencia en el país, con una Sala Constitucional que ha mutado a su antojo la Constitución,⁵⁴ por ejemplo implementando por vía de interpretación lo que no se pudo imponer mediante referendo en la proyectada reforma constitucional de 2007, que fue rechazada por el pueblo.⁵⁵ La sala Constitucional, incluso ha llegado a reformar leyes arbitrariamente y a su antojo, incluso de oficio, sin tener autoridad alguna para

en Hildegard Rondón de Sansó, “*Obiter Dicta*. En torno a una elección,” en *La Voce d’Italia*, Caracas 14-12-2010

⁵³ Véase Juan Francisco Alonso, “La división de poderes debilita al estado. La presidenta del TSJ [Luisa Estela Morales] afirma que la Constitución hay que reformarla,” *El Universal*, Caracas 15-12-2009, http://www.eluniversal.com/2009/12/05/pol_art_morales:-la-divisio_1683109.shtml

⁵⁴ Véase entre otros, Allan R. Brewer-Carías, “La fraudulenta mutación de la Constitución en Venezuela, o de cómo el juez constitucional usurpa el poder constituyente originario,” en *Anuario de Derecho Público*, Centro de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Año 2, Caracas 2009, pp. 23-65; “La ilegítima mutación de la Constitución por el juez constitucional y la demolición del Estado de derecho en Venezuela,” *Revista de Derecho Político*, N° 75-76, Homenaje a Manuel García Pelayo, Universidad Nacional de Educación a Distancia, Madrid, 2009, pp. 289-325.

⁵⁵ Véase Allan R. Brewer-Carías, “La proyectada reforma constitucional de 2007, rechazada por el poder constituyente originario,” en *Anuario de Derecho Público 2007*, Año 1, Instituto de Estudios de Derecho Público de la Universidad Monteávila, Caracas 2008, pp. 17-65.

ello, y a pesar incluso hasta de protestas de la propia Asamblea Nacional.⁵⁶ Si esto lo hace el más alto tribunal de la República, nada serio se puede esperar del resto de los tribunales, salvo sumisión al Poder o inhibición frente al mismo.

Y por supuesto, en esta situación, a pesar de que se pueda contar con leyes nuevas, el control judicial de actos de los órganos que ejercen los Poderes Públicos lamentablemente no pasará de ser una parodia. Esa es la lamentable y trágica situación actual, la cual hacia el futuro solo será cambiable cuando la democracia se imponga de nuevo como régimen político, y cuando quienes sin escrúpulos asaltaron el poder desde 1999, sean devueltos a la oscura mediocridad de la cual salieron. Mientras esto no ocurra, la perspectiva es que veamos florecer un nuevo “derecho” en el país, en el cual, por ejemplo, simplemente no exista el derecho constitucional, ni el derecho administrativo, ni el derecho procesal y mucho menos el derecho procesal constitucional o el derecho procesal administrativo.⁵⁷

New York, 2011

⁵⁶ Véase la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, N° 301 del 27-02-2007 (Caso *Adriana Vigilancia y Carlos A. Vecchio*) (Exp. N° 01-2862) en *Gaceta Oficial* N° 38.635 del 01-03-2007. Véanse comentarios en Allan R. Brewer-Carías, “El juez constitucional en Venezuela como legislador positivo de oficio en materia tributaria” en *Revista de Derecho Público* N° 109, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2007, pp. 193-212; y “De cómo la Jurisdicción constitucional en Venezuela, no sólo legisla de oficio, sino subrepticamente modifica las reformas legales que “sanciona”, a espaldas de las partes en el proceso: el caso de la aclaratoria de la sentencia de Reforma de la Ley de Impuesto sobre la Renta de 2007, *Revista de Derecho Público*, N° 114, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2008, pp. 267-276.

⁵⁷ Ello es lo que se puede apreciar, por ejemplo, de la “malla curricular” que forma el plan de la carrera “Estudios Jurídicos” para formar “abogados” que ofrece la llamada “Universidad Bolivariana de Venezuela,” donde ninguna de esas ramas del derecho existe. Véase en la página web del Ministerio del Poder Popular para la Educación Superior” en http://www.ubv.edu.ve/index.php?option=com_content&view=article&id=94&Itemid=105; y en http://pfgej.org.ve/index.php?option=com_content&view=article&id=37&Itemid=37