

ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

Revista Semestral del Centro de Estudios Constitucionales



**Universidad de Talca, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Centro de Estudios Constitucionales**

Noviembre de 2006

LIBROTECNIA®

Estudios Constitucionales
Centro de Estudios Constitucionales. Universidad de Talca
Québec 415 esq. Av. Condell
Providencia • Chile
Página web: www.cecoch.cl / E-mail: cecoch@utalca.cl

REPRESENTANTE LEGAL:
Dr. Juan Antonio Rock Tarud.
Rector de la Universidad de Talca. Chile. jrock@utalca.cl

DIRECTOR:
Humberto Nogueira Alcalá.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. nogueira@utalca.cl

SUBDIRECTOR:
Jorge Precht Pizarro.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Público, Magíster en Derecho Constitucional,
Universidad de Talca. Chile. jorgeprecht@gmail.com

CONSEJO EDITORIAL NACIONAL
Eduardo Aldunate Lizana.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional.
Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Chile. ealdunat@ucv.cl

Andrés Bernasconi Ramírez.
PH. D. Universidad de Boston. Instituto de Políticas Públicas.
Universidad Nacional Andrés Bello. Santiago, Chile. abernasconi@nab.cl

Raúl Bertelsen Repetto.
Magíster en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Vicerrector Universidad
de los Andes. Santiago. Chile. tribunalconstitucional@entelchile.net

José Luis Cea Egaña.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Director del Magíster de
Derecho Constitucional, Pontificia Universidad Católica de Chile. Santiago. Chile.
tribunalconstitucional@entelchile.net

Kamel Cazor Aliste.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional. Facultad de Derecho.
Universidad Católica del Norte. La Serena. Chile. cazor@ucn.cl

Miguel Ángel Fernández.
Magíster en Derecho Constitucional. Profesor de Derecho Constitucional de las
Universidades de los Andes. Pontificia Universidad Católica de Santiago y
Universidad de Talca. Santiago. Chile. mafernande@cb.cl

Emilio Pfeffer Urquiaga.
Profesor de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho.
Universidad Diego Portales. Chile. emiliopfeffer@pfeffer.cl

Jorge Tapia Valdés.
Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional y Decano de la Facultad
de Derecho de la Universidad Arturo Prat. Iquique. Chile. jortapia@unap.cl

Francisco Zúñiga Urbina.
Profesor de Derecho Constitucional, Universidad Central de Chile. Santiago. Chile.
zdc@zdcabogados.cl

CONSEJO CONSULTIVO INTERNACIONAL

Carlos Ayala Corao.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades Católica Andrés Bello y Central de Venezuela. Presidente de la Comisión Andina de Juristas. Ex Presidente de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Caracas, Venezuela. cayala@cjlegal.net

Paulo Benavides.

Catedrático de la Facultad de Derecho de la Universidad federal do Ceará-UFC. Doctor Honoris causa de la Universidad de Lisboa. Fundador y Director de la Revista Latino-Americana de Estudios Constitucionales. Fortaleza, Brasil. pbonavides@ultranet.com.br

Eduardo Cifuentes Muñoz.

Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Universidad de Los Andes, Santa Fe de Bogotá. Ex Magistrado y Presidente de la Corte Constitucional de Colombia. Bogotá, Colombia. ecifuentes@uniandes.edu.co

Jorge Carpizzo.

Doctor en Derecho. Profesor de Derecho Constitucional e Investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y ex Director del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Ciudad de México, México. jcmjur@servidor.unam.mx

Francisco Eguiguren Praeli.

Profesor de Derecho Constitucional y Director Magíster en Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima, Perú. eguiguren@speedy.com.pe

Francisco Fernández Segado.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad Complutense de Madrid. Director de la Revista Anuario Iberoamericano de Derecho Constitucional del Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, España. fdezsegado@der.ucm.es

Carmen María Gutiérrez de Colmenares.

Profesora de Derecho. Universidad Rafael Landívar de Ciudad de Guatemala y ex Magistrada de la Corte Constitucional de Guatemala. ccolmenares@asies.org.gt

Luca Mezzetti.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de Bologna y Udine. Italia. mezzetttiluca@yahoo.it

Pablo Pérez Trems.

Doctor en Derecho. Catedrático de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de la Universidad Carlos III, Madrid, España. Director de la Revista Electrónica Foro Constitucional Iberoamericano, Universidad Carlos III. Magistrado del Tribunal Constitucional español. Madrid, España. pperez@der-pu.uc3m.es / ptrems@tribunalconstitucional.es

Néstor Pedro Sagüés.

Doctor en Derecho. Profesor Titular de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho de las Universidades de Buenos Aires y Católica de Rosario. Argentina. nestorsagues@arnet.com.ar

Bases de datos en que figura la Revista Estudios Constitucionales:

www.latindex.unam.mx
<http://biblioteca.utralca.cl>

Correo electrónico: cecoch@utralca.cl

Editado y distribuido por

EDITORIAL LIBROTECNIA

Bombero Salas 1369, Of. 408, Santiago • Chile

Fonofax: (56-02) 6967076

www.librotecnia.cl / info@librotecnia.cl

RÉGIMEN Y ALCANCE DE LA ACTUACIÓN JUDICIAL DE OFICIO EN MATERIA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN VENEZUELA

*Regime and reaches of the judicial performance of office in matter of
constitutional justice in Venezuela*

Allan R. Brewer-Carías *

RESUMEN

La Constitución de Venezuela, en la cual se establecen las regulaciones fundamentales relativas a la justicia constitucional y, en particular, a la Jurisdicción Constitucional, regula sólo dos supuestos, tanto en materia de control difuso como de control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, en los cuales los jueces están autorizados para actuar de oficio. Sin embargo, mediante la jurisprudencia constitucional y en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, sin fundamento constitucional alguno se han dispuesto poderes de control constitucional de oficio, en algunos casos, en forma ilimitada. Este trabajo tiene por objeto analizar todos estos supuestos.

PALABRAS CLAVE

Control de constitucionalidad; Poderes de oficio; Jurisdicción constitucional; Justicia constitucional; Control difuso de constitucionalidad; Control concentrado de constitucionalidad.

* Profesor de la Universidad Central de Venezuela. Professor, Columbia Law School, New York (2006). www.allanbrewercarias.com abrewe@law.columbia.edu Recibido el 7 de agosto de 2006. Aprobado el 30 de agosto de 2006.

ABSTRACT

The Venezuelan constitution, where the fundamental rules regarding judicial review and particularly, Constitutional Jurisdiction are established, set forth only two cases on diffuse and concentrated systems of judicial review in which the judges have ex-officio powers. Nonetheless, through judicial jurisprudence and by means of the Supreme Tribunal of Justice Organic Law, without constitutional grounds, some judicial review ex-officio powers have been provided, some of them in a unlimited manner. This work is intended to analyze those cases.

KEY WORDS

Judicial Review. Ex-officio powers. Constitucional Jurisdiction. Constitucional Justice. Diffuse Judicial Review. Concentrated Judicial Review.

I. ALGUNOS PRINCIPIOS GENERALES SOBRE EL SISTEMA VENEZOLANO DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Es conocido que el sistema de justicia constitucional en Venezuela es de carácter mixto o integral,¹ en el sentido que combina los dos clásicos métodos de control de constitucionalidad de las leyes, que hace varias décadas distinguió Mauro Cappelletti,² y que a pesar del tiempo transcurrido y de los esfuerzos por superarla, continúa siendo un útil instrumento de clasificación: por una parte, el método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, que ha tenido como arquetipo el sistema norteamericano; y por la otra, el método concentrado de control de la constitucionalidad de las leyes, que ha tenido como arquetipo el modelo europeo.³

¹ Véase Brewer-Carías, Allan. *El sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad en Colombia y Venezuela*. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá. 1986; Gaona Cruz, Manuel. “El control de la constitucionalidad de los actos jurídicos en Colombia ante el Derecho Comparado”, en *Archivo de Derecho Público y Ciencias de la Administración*, vol. VII, 1984-1985; *Derecho Público en Venezuela y Colombia*. Instituto de Derecho Público, Universidad Central de Venezuela. Caracas. 1995, pp. 39 a 114; Brewer-Carías, Allan R. “La jurisdicción constitucional en América Latina”, en Domingo García Belaúnde y Francisco Fernández Segado, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Editorial Dickinson, Madrid. 1997, pp. 117 a 161.

² Véase Cappelletti, Mauro. *Judicial Review in the Contemporary World*, Indianápolis; 1966. “El control judicial de la constitucionalidad de las leyes en el Derecho Comparado”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad Nacional Autónoma de México. N° 61, México. 1971.

³ Véase Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*. Cambridge University Press. Cambridge. 1989.

Este sistema mixto o integral puede decirse que adquirió identidad en Venezuela desde el siglo XIX, combinando la competencia de todos los jueces para decidir la inaplicación de una ley cuando la consideren contraria a la Constitución, competencia que incluso siempre han podido ejercer *ex officio*, aplicando preferentemente la Constitución en el caso concreto sometido a su conocimiento y decisión; con la competencia del ahora Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Constitucional (antes Corte Suprema de Justicia), para anular las leyes y demás actos de similar rango y valor, contrarios a la Constitución, que se ha ejercido siempre mediante una acción popular de inconstitucionalidad. La Constitución de 1999, por tanto, puede considerarse como la culminación de un largo proceso, en la cual se recogió toda la experiencia pasada en la materia.⁴

En efecto, el artículo 7 de la Constitución de 1999⁵ declara, *expressis verbis*, que su texto es “la norma suprema y el fundamento de todo el ordenamiento jurídico”; por lo que para garantizar esa supremacía y lograr que la Constitución tenga plena efectividad, se ha asignado a todos los jueces de la República, en el ámbito de sus respectivas competencias y conforme a lo previsto en la Constitución y en la ley, la obligación “de asegurar la integridad de la Constitución” (art. 334).⁶

En cuanto al Tribunal Supremo de Justicia, todas sus Salas también tienen expresamente competencia en materia de justicia constitucional, para garantizar “la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales”, correspondiéndoles a todas, ser “el máximo y último intérprete de la Constitución” y velar “por su uniforme interpretación y aplicación” (art. 335). Por supuesto, también ello corresponde a la Sala Constitucional, mediante la cual el Tribunal Supremo de Justicia concentra la Jurisdicción Constitucional (arts. 266, ord. 1º y 336).

De todo lo anterior resulta, en todo caso, que la expresión “justicia constitucional” que empleamos en este trabajo, es un concepto material que equivale a *control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales*,

⁴ Véase Brewer-Carías, Allan. “La justicia constitucional en la nueva Constitución”, en *Revista de Derecho Constitucional* N° 1, Editorial Sherwood, Caracas. 1999, pp. 35 a 44; Brewer-Carías, Allan. *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. 2002.

⁵ El texto de la Constitución de 30-12-99 fue inicialmente publicado en *Gaceta Oficial* N° 36.860 de 30-12-99. Posteriormente, con correcciones se publicó en *Gaceta Oficial* N° 5.453 Extraordinario de 24-3-00. Véanse los comentarios que hemos formulado en Brewer-Carías, Allan. *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional Venezolano*, 2 vols. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 2004.

⁶ Véase nuestra propuesta en relación con este artículo en Brewer-Carías, Allan. *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, tomo II (9 septiembre-17 octubre 1999). Fundación de Derecho Público. Caracas. 1999, pp. 24 y 34.

competencia de control que ha sido ejercida en nuestro país, siempre, por todos los tribunales pertenecientes a todas las jurisdicciones, es decir, por todos los órganos que ejercen el Poder Judicial.

La expresión “Jurisdicción Constitucional”, en cambio, es una noción orgánica que tiende a identificar a un órgano específico del Poder Judicial que tiene en forma exclusiva la potestad de anular *con efectos erga omnes ciertos actos estatales* por razones de inconstitucionalidad, en particular, las leyes y demás actos con rango o valor de ley o dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución. En los países europeos, dicha Jurisdicción Constitucional corresponde a los Tribunales o Cortes Constitucionales (muchas, incluso, ubicadas fuera del Poder Judicial), al igual que en algunos países latinoamericanos. En cambio, en Venezuela, la Jurisdicción Constitucional siempre ha correspondido al Supremo Tribunal de Justicia,⁷ y a partir de 2000, a su Sala Constitucional, al cual se ha atribuido el monopolio para anular ciertos y determinados actos estatales: las leyes y demás actos de rango o valor de ley o dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución.

Pero ello, la Sala Constitucional no tiene el monopolio del control concentrado de la constitucionalidad *de todos* los actos estatales; lo que tiene es el monopolio de dicho control *sólo respecto de determinados actos estatales* (los de rango y fuerza de ley y los dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución); característica que por lo demás, identifica a la “Jurisdicción Constitucional” en el derecho comparado.⁸

Ahora bien, en particular, al referirnos a la justicia constitucional ella tiene que impartirse a través de procesos constitucionales, los que en la Constitución se definen como los instrumentos fundamentales para la realización de la justicia (art. 253), para lo cual deben siempre desarrollarse con las debidas garantías que establece el texto fundamental (debido proceso), lo que presupone y exige no sólo un contradictorio entre partes, sino el principio dispositivo, de manera que el proceso se inicie a instancia de parte, siendo la excepción la actuación de oficio por parte de los jueces, la cual por supuesto requiere texto expreso. Ello, incluso se ha declarado en el artículo 18, párrafo 7º de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia,⁹ al establecer expresamente que el Tribunal Supre-

⁷ Véase Brewer-Carías, Allan. *La Justicia Constitucional*, tomo VI, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Universidad Católica del Táchira. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas-San Cristóbal. 1996, pp. 131 y ss.

⁸ Véase en general, Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*, op. cit., 1989, p. 190; y Brewer-Carías, Allan. *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (Estudio de Derecho Comparado)*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 1994, p. 19.

⁹ Véase en *Gaceta Oficial*, N° 37.942 de 19 de mayo de 2004. Véase Brewer-Carías, Allan. *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Los procesos y procedimientos constitucionales y contenciosos administrativos*. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana. 2004.

mo de Justicia debe conocer de los asuntos que le competen, “a instancia de parte interesada”.

Las excepciones al principio dispositivo, sin embargo, se han establecido en la propia Constitución, en primer lugar, al regularse el control difuso de la constitucionalidad de las leyes en caso de incompatibilidad entre ellas y la Constitución, aplicando entonces preferentemente las disposiciones de ésta (art. 334 C.), indicándose expresamente que dicho poder lo pueden ejercer los jueces *de oficio*; y en segundo lugar, en el caso del control concentrado obligatorio de la constitucionalidad de los decretos ejecutivos de declaratoria de estados de excepción dictados por el Presidente de la República (art. 336,6 C.), en los cuales se regula la actuación *de oficio* de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (art. 5, párrafo 1º, 11 de la Ley Orgánica).

Salvo estos dos supuestos de actuación de oficio en materia de justicia constitucional, nada más se dispone en la Constitución en la materia, lo que sin embargo no ha sido impedimento para que el legislador y la propia Sala Constitucional hayan desarrollado poderes judiciales de oficio en materia de justicia constitucional, de dudosa constitucionalidad.¹⁰

Distinguiremos, por tanto, los supuestos de actuación de oficio en materia de justicia constitucional expresamente regulados en la Constitución, de los supuestos de actuación de oficio desarrollados jurisprudencialmente y mediante ley.

II. LOS SUPUESTOS CONSTITUCIONALES DE ACTUACIÓN DE OFICIO EN MATERIA DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL

Como se ha dicho, la Constitución sólo establece dos supuestos en los cuales el juez constitucional puede actuar de oficio:

En primer lugar, respecto de cualquier juez, al ejercer el método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes; el cual, como se ha indicado, corresponde a cualquier tribunal, aun de oficio, incluso a las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, y entre ellas, a la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucional. Y en segundo lugar, en materia de control concentrado de la constitucionalidad, cuando la Sala Constitucional como Jurisdicción Constitucio-

¹⁰ Véase Brewer-Carías, Allan. “*Quis Custodiet ipsos Custodes*: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación”, en *VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional, Perú*, Fondo Editorial 2005, Colegio de Abogados de Arequipa. Arequipa. 2005, pp. 463-489.

nal revisa en forma obligatoria, aun de oficio, la constitucionalidad de los decretos dictados por el Presidente o Presidenta de la República mediante los cuales se declaren estados de excepción.

1. El método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes y los poderes judiciales de actuación de oficio

Como se ha dicho anteriormente, uno de los medios específicos para el ejercicio de la justicia constitucional en Venezuela, ha sido siempre la posibilidad que tiene todo juez de la República de ser juez de la constitucionalidad de las leyes; conforme a una potestad que le fue atribuida desde el siglo XIX,¹¹ incluso expresamente en el Código de Procedimiento Civil, cuyo actual artículo 20 establece que:

Artículo 20: Cuando la ley vigente, cuya aplicación se pida, colidiere con alguna disposición constitucional, los jueces aplicarán ésta con preferencia.

Este principio del control difuso, más recientemente, también se ha recogido en el artículo 19 del Código Orgánico Procesal Penal, con este texto:

Artículo 19: Control de la Constitucionalidad. Corresponde a los jueces velar por la incolumidad de la Constitución de la República. Cuando la ley cuya aplicación se pida colidiere con ella, los tribunales deberán atenerse a la norma constitucional.

Siguiendo la tendencia de constitucionalización del control difuso que se había observado en las Constituciones de Colombia desde 1910 (art. 4), Guatemala, en 1965 (art. 204), Bolivia, en 1994 (art. 228), Honduras, en 1982 (art. 315) y Perú, en 1993 (art. 138), el mismo también se incorporó en la Constitución de Venezuela de 1999,¹² en el artículo 334, con el siguiente texto:

Art. 334. ...En caso de incompatibilidad entre esta Constitución y una ley u otra norma jurídica, se aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente.

¹¹ Fue consagrado expresamente en el derecho positivo en el Código de Procedimiento Civil de 1897. Véase Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*, op. cit. 1989, pp. 127 y ss.; Brewer-Carías, Allan. *La Justicia Constitucional*, tomo VI, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, op. cit., 1996, pp. 86 y ss.

¹² Véase nuestras propuestas respecto del artículo 7 en Brewer-Carías, Allan. *Debate Constituyente*, tomo II, op. cit., 1999, pp. 24 y 34; Véase Brewer-Carías, Allan. *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, tomo III (18 octubre-30 noviembre 1999). Fundación de Derecho Público. Caracas. 1999, pp. 94 a 105.

En esta forma, el método de control difuso de la constitucionalidad adquirió en Venezuela rango constitucional, el cual como lo dice expresamente la norma constitucional puede ser ejercido *de oficio* por los tribunales,¹³ incluyendo, por supuesto, las diversas Salas del Supremo Tribunal.

Esta competencia judicial ha sido precisada por el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Político Administrativa, al señalar en sentencia N° 1213 del 30-05-2000, lo siguiente:

La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, concretamente, el artículo 334, establece como obligación para todos los jueces de la República la de asegurar la integridad de la Constitución en el ámbito de sus competencias y, conforme a lo previsto en su texto y en las leyes, para que, de este modo, la justicia constitucional sea ejercida por todos los Tribunales, consagrándose el control difuso de la constitucionalidad. De este modo se establece para todos los jueces, de cualquier nivel, el poder deber para controlar la constitucionalidad de los actos normativos del Poder Público y ofrecer a todas las personas la tutela efectiva en el ejercicio de sus derechos e intereses legítimos, al no aplicar a los casos concretos que deban decidir, las normas que estimen inconstitucionales. Por tanto, si bien en nuestro país se puede afirmar que existe una “Jurisdicción Constitucional” concentrada en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, no es menos cierto que por mandato expreso de la propia Constitución de 1999, se encuentra previsto el control difuso de la misma como obligación para todos los jueces de la República.¹⁴

El método difuso de control de la constitucionalidad de las leyes, en Venezuela, puede decirse que sigue los principios desarrollados en el derecho comparado: tiene su fundamento en el principio de la supremacía constitucional, conforme al cual los actos inconstitucionales son nulos y sin ningún valor, aun cuando esta constatación de la nulidad corresponda a la autoridad judicial. Todo juez, por tanto, al conocer de un caso o una controversia concreta, puede resolver sobre la inconstitucionalidad de la ley que debe aplicar a la resolución del caso, como cuestión incidental en el mismo, pudiendo desaplicarla dando preferencia a la norma constitucional. La decisión del juez tiene sólo efectos *inter partes* en el proceso concreto y, por tanto, efectos declarativos.¹⁵

¹³ En contraste con la regla general en el derecho comparado que siempre exige instancia de parte interesada, ésta ha sido una de las características del sistema venezolano. Véase Brewer-Carías, Allan. *La Justicia Constitucional*, tomo VI, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, op. cit., 1996, p. 101.

¹⁴ Véase sentencia N° 1213 de la Sala Político Administrativa de 30-05-2000, caso: *Carlos P. García P. vs. Cuerpo Técnico de la Policía Judicial*, en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 446.

¹⁵ Véase Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*, op. cit., 1989, pp. 127 y ss.

En el caso de Venezuela, sin embargo, el poder de controlar la constitucionalidad mediante el método difuso puede ejercerse *ex officio*, por el juez, sin requerimiento de parte interesada, lo cual es excepcional en el derecho comparado.

Sin embargo, a los efectos de garantizar el debido proceso, en estos casos, el juez debe oír a las partes antes de decidir sobre la cuestión de constitucionalidad que plantee, a fin de garantizar el derecho a ser oído y a defensa de las partes (art. 49, C).

2. 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 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 le atribuye a la Sala, competencia expresa para:

6. Revisar, en todo caso, *aun de oficio*, la constitucionalidad de los decretos que declaren estados de excepción dictados por el Presidente o Presidenta de la República.

Sobre este supuesto de control de constitucionalidad (que recoge la Ley Orgánica en su artículo 5º, párrafo 1º, 11), la “Exposición de Motivos” de la Constitución, indicó que:

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

En efecto, esta atribución de control de constitucionalidad obligatorio, constituye otra novedad de la Constitución de 1999, que se incorporó al texto conforme al antecedente de Colombia (art. 241, 7). En Venezuela sin embargo, se ha agregado la posibilidad de ejercicio de esta atribución por la Sala, *de oficio*, tratándose del único supuesto de control concentrado de la constitucionalidad en el cual la Sala puede actuar de *ex officio*, una vez que el decreto se haya publicado en Gaceta

Oficial, lo cual por lo demás lo aclaró así la Exposición de Motivos de la Constitución, aun cuando ella sea de dudosa legitimidad.¹⁶

En ejercicio de este control, la Sala Constitucional puede pronunciarse no sólo sobre la constitucionalidad de los decretos que declaren el estado de excepción, sino sobre la constitucionalidad del contenido de los mismos conforme a lo dispuesto en los artículos 337 y siguientes de la Constitución. En particular, la Sala debe verificar, al decretarse el estado de excepción y restringirse alguna garantía constitucional, si el decreto contiene, por ejemplo, efectivamente, la necesaria *regulación* sobre el ejercicio del derecho cuya garantía se restringe” (art. 339).

III. LA PROGRESIVA AMPLIACIÓN JURISPRUDENCIAL Y LEGAL DE LOS PODERES DE ACTUACIÓN DE OFICIO DE LA JURISDICCIÓN CONSTITUCIONAL

Pero a pesar de lo terminante del texto de la mencionada “Exposición de Motivos” de la Constitución al explicar que en ella, a los efectos de “reforzar la protección de los derechos humanos reconocidos y garantizados expresa o implícitamente en la Constitución”, se acogió el “mecanismo consagrado en alguna Constitución de América Latina, en virtud del cual la Sala Constitucional debe, en todos los casos y aun de oficio, controlar la constitucionalidad de los decretos que declaren estado de excepción”, e indicar que ésta sería “*la única competencia que podrá ejercer de oficio la Sala Constitucional y ello por tratarse de la protección de los derechos humanos, razón por la cual se ha previsto expresamente en texto constitucional*”; tanto la Sala Constitucional del Tribunal Supremo a través de su jurisprudencia, como el legislador mediante la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, han establecido otros supuestos de poderes de oficio de la Sala Constitucional en materia de justicia constitucional. Estos se han establecido en algunos casos en materia procedimental; en la Ley Orgánica, en forma casi ilimitada a discreción de la Sala Constitucional; en el caso del llamado control incidental de la constitucionalidad; en materia de revisión de sentencias dictadas por los tribunales en materia de amparo y de control difuso; y en materia de avocamiento.

¹⁶ Sobre la ilegítima “Exposición de Motivos” de la Constitución de 1999, véanse los comentarios que hemos formulado en Brewer-Carías, Allan. *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)*. Caracas. Editorial Jurídica Venezolana. 2000.

1. Supuestos regulados legalmente que permiten al Tribunal Supremo realizar actuaciones de oficio en materia procedimental

En la Ley Orgánica, en efecto, se pueden identificar diversos supuestos expresamente regulados en los cuales se permite la actuación *de oficio* del Tribunal en el curso de procedimientos ya iniciados. Esto se ha establecido en los siguientes casos:

En primer lugar, a los efectos de poder suplir las deficiencias en las que haya incurrido el recurrente en el escrito de la acción de nulidad que tenga por objeto el ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad, el artículo 5, párrafo 3º de la Ley Orgánica, aun cuando precisa que corresponde a la Sala Constitucional conocer de dichos juicios en los términos previstos en esta Ley y “únicamente cuando medie un recurso popular de inconstitucionalidad”; agrega, sin embargo, que en tal 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”.

En segundo lugar en materia de medidas cautelares, el artículo 19, párrafo 11º de la Ley Orgánica dispone que en cualquier estado y grado del proceso las partes pueden solicitar, y el Tribunal Supremo de Justicia puede acordar, *aun de oficio*, las medidas cautelares que estimen pertinentes para resguardar la apariencia de buen derecho invocada y garantizar las resultas del juicio, siempre que dichas medidas no prejuzguen sobre la decisión definitiva.

En tercer lugar en materia de perención de la instancia, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19, párrafo 16º de la Ley Orgánica, la instancia se extingue de pleno derecho en las causas que hayan estado paralizadas por más de un año, antes de la presentación de los informes. Transcurrido dicho lapso, precisa la norma, el Tribunal Supremo de Justicia debe declarar consumada la perención *de oficio o a instancia de parte*, la cual debe ser notificada a las partes mediante cartel.

2. La previsión de poderes discrecionales e ilimitados de actuación de oficio de las diversas Salas del Tribunal Supremo de Justicia, incluyendo la Sala Constitucional

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia en una norma por demás contradictoria, luego de reafirmar el principio dispositivo que impone la necesi-

dad de instancia de parte, concede la más amplia y discrecional potestad para actuar de oficio a las diversas Salas del Tribunal Supremo que son, además de la Sala Constitucional que ejerce la Jurisdicción Constitucional, las Salas de la Jurisdicción Contencioso Administrativa que son la Sala Político Administrativa y la Sala Electoral, y las Salas de Casación que son la Sala de Casación Civil, la Sala de Casación Social y la Sala de Casación Penal.

Dicha norma, contenida en el párrafo 7° del artículo 18 de la Ley Orgánica, en efecto, dispone lo siguiente:

Artículo 18, P7. El Tribunal Supremo de Justicia conocerá de los asuntos que le competen, a instancia de parte interesada; *no obstante, podrá actuar de oficio en los casos contemplados en la presente Ley o cuando así lo amerite.*

Este párrafo sustituyó el artículo 82 de la vieja Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, en el cual sólo se permitía la actuación de oficio de la antigua Corte Suprema en los casos expresamente regulados en la propia Ley Orgánica, así: “La Corte conocerá de los asuntos de su competencia a instancia de parte interesada, salvo en los casos en que pueda proceder de oficio de acuerdo con la Ley”.

En cambio, con la nueva norma del artículo 18, párrafo 7° de la Ley Orgánica, se ha establecido una excepción general al principio dispositivo no autorizada en la Constitución, conforme a la cual, y sin tener en cuenta el principio de la reserva legal, se estableció que el Tribunal y sus Salas pueden actuar *de oficio*, no sólo en los casos contemplados en la propia Ley Orgánica como se establecía en Ley derogada, sino “*cuando así lo amerite*”; es decir a la sola discrecionalidad del Tribunal y de sus Salas. El poder de actuación de oficio conforme a esta norma, por tanto, no sólo se otorga en materia de justicia constitucional, sino en cualquier materia que corresponda a cualquiera de las Salas del Tribunal Supremo.

Con esta reforma se deja entonces a la libre apreciación de los Magistrados del Tribunal Supremo la posibilidad sin límites de actuación de oficio, cuando consideren que ello lo amerita, lo cual estimamos que no se ajusta a la Constitución ni a los principios fundamentales de la administración de justicia y del proceso.

Esta innovación de la Ley Orgánica, sin embargo, puede decirse que responde a una doctrina jurisprudencial que la Sala Constitucional se había venido construyendo precisamente en materia de justicia constitucional, desarrollada en los procesos de revisión constitucional de sentencias (que la Constitución limita respecto de las dictadas en materia de amparo y cuando el juez a quo ejerce el control difuso de la constitucionalidad), tendiente a permitir la revisión de mate-

rialmente cualquier sentencia dictada en cualquier juicio, autoatribuyéndose la Sala poderes de control *de oficio*, rompiendo entonces el principio dispositivo.

En efecto, la Sala Constitucional 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*), resolvió afirmar sus poderes de control de la constitucionalidad *de oficio*, dado el carácter de orden público constitucional al control de constitucionalidad, cuando con fundamento en los artículos 334 y 335 de la Constitución, conozca de algún asunto, para lo cual dijo:

Así pues, las referidas potestades de la Sala y la interpretación concatenada y armoniosa de los citados dispositivos constitucionales, la comprensión de los principios enunciados en el texto de la Exposición de Motivos de la Carta Fundamental, y la doctrina sentada por la jurisprudencia de esta Sala, que procura salvaguardar la vigencia de los postulados constitucionales, sirven de fundamento para declarar, como garante de la supremacía de la Constitución y en ejercicio de las facultades que la misma posee, *de oficio*, la ilegitimidad de alguna actuación, cuando habiendo sido sometido un caso a su análisis, observe que la misma ha transgredido el orden público constitucional, y en tal virtud proceda de manera inmediata y efectiva, a restaurar a través de la forma que considere idónea, la subversión advertida. En definitiva, considera la Sala que el control constitucional jurisdiccional constituye materia de orden público constitucional, y siendo la Sala el garante de la supremacía de la Constitución, al constatar su violación, *puede actuar de oficio*, como en efecto lo hace en esta oportunidad.¹⁷

O sea, con fundamento en la noción de orden público constitucional que le Sala no definió, y que en definitiva concierne a la vigencia de la propia Constitución, la Sala Constitucional resolvió autoatribuirse estos poderes de actuación *de oficio*, con lo cual no sólo rompió el principio dispositivo, sino que dejó a la merced de los Magistrados de la Sala Constitucional el principio de la cosa juzgada, sin que nadie pueda ejercer un control sobre el guardián de la Constitución si éste abusa o se excede en su actuación.

3. El llamado control incidental de la constitucionalidad de las leyes con efectos anulatorios y el problema de su inicio de oficio por la Sala Constitucional

Conforme al principio dispositivo, la Sala Constitucional, como Jurisdicción Constitucional, sólo puede conocer de un proceso de anulación de las leyes por

¹⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2001, p. 391.

razones de inconstitucionalidad cuando a requerimiento de parte se haya intentado una acción popular. Pero como además del control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, el sistema venezolano admite el control difuso de la constitucionalidad, el cual puede ser ejercido por cualquier juez, incluso por la propia Sala Constitucional, incluso de oficio; ésta ha desarrollado, durante los últimos años, otro mecanismo de control concentrado de la constitucionalidad, al declarar la nulidad con efectos generales de disposiciones legales por vía de lo que ha llamado incidente de constitucionalidad. Es decir, conforme a esta doctrina jurisprudencial, la Sala se ha construido la posibilidad de ejercer el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes, *de oficio*, como incidente en cualquier proceso que cursare ante ella, y sin que hubiera mediado acción popular alguna.

En este proceso de elaboración jurisprudencial se destaca, en primer lugar, la sentencia N° 1.225, de 19 de octubre de 2000, en la cual la Sala Constitucional trató el tema referente a la derogación tácita de leyes preconstitucionales por la entrada en vigencia de la Constitución, respecto de lo cual afirmó sus poderes de decisión de oficio, señalando que era:

Una consecuencia natural del principio de seguridad jurídica, así como del de protección constitucional, el que le corresponda a esta instancia judicial declarar la derogatoria con efectos *erga omnes* y pro futuro de una norma de rango legal vía la cláusula derogatoria única constitucional, en virtud del monopolio que en materia de protección constitucional le asigna la Constitución. Suscribe así esta Sala la tesis de que, trátase de una norma posterior o anterior a la Constitución, el juicio de correspondencia entre una u otra con respecto a la Carta Magna, implica un análisis respecto al contenido de la norma, por lo que su constitucionalidad o no devendría en causa de la derogación, y no ésta de aquélla.

Tal ejercicio podrá desplegarlo la Sala aun de oficio en los casos que le toque resolver, o a través de un recurso directo de inconstitucionalidad, como considera que es el presente...

Sin embargo, y a pesar de las críticas que se han realizado en otras latitudes respecto a la competencia de los tribunales de instancia de desaplicar normas de rango legal que se estiman derogadas en virtud de una inconstitucionalidad sobrevenida, en nuestro ordenamiento jurídico es en la propia Constitución que se encuentra establecida esta potestad, visto que “En caso de incompatibilidad entre (la) Constitución y una ley u otra norma jurídica, aplicarán las disposiciones constitucionales, correspondiendo a los tribunales en cualquier causa, aun de oficio, decidir lo conducente” (segundo párrafo del artículo 334 constitucional). Por lo tanto, en nuestro sistema, frente a una evidente inconstitucionalidad, ya sea de una norma surgida bajo la Constitución vigente, ya sea que le precediera en el

tiempo, pueden los jueces desaplicarla respecto al caso concreto, sin tener que emitir pronunciamiento alguno sobre su derogación, pero sí sobre su incongruencia material con alguna norma constitucional. He allí la diferencia que surge entre la mera desaplicación de normas legales que tocaría realizar a los tribunales de instancia (así como a las demás Salas de este Tribunal), y la declaración de invalidez sobrevenida *erga omnes* y pro futuro que le compete efectuar a esta Sala.

En atención a la incidencia en el ordenamiento jurídico de tal cuestión, el Tribunal o Sala desaplicante deberán remitir a esta Sala Constitucional copia de la decisión, a la cual anexarán copia de los autos, con el fin de someterlo a la revisión correspondiente, todo en obsequio de la seguridad jurídica y de la coherencia que debe caracterizar al ordenamiento jurídico en su conjunto.¹⁸

Posteriormente, mediante sentencia N° 2.588, de 11 de diciembre de 2001, la Sala Constitucional afirmó:

[Su] facultad, en virtud de ser el juez de la ley y titular del control concentrado de la Constitución, de tramitar en cualquiera de los procedimientos a que den lugar las acciones ventilables ante ella, o de las cuales conozca, el denominado incidente de constitucionalidad, el cual existe cuando la cuestión planteada (no necesariamente alegada) sobre la constitucionalidad de una norma legal es prejudicial respecto de la resolución de un proceso constitucional o de una causa que curse ante la Sala.

Para justificar esta declaratoria de propia competencia, la Sala impropriamente recurrió a criterios de derecho comparado establecidos en sistemas de control exclusivamente concentrados de la constitucionalidad de las leyes (como los europeos) y que rechazan el control difuso, que no es el caso de Venezuela dado el carácter mixto e integral que lo caracteriza, argumentando como sigue:

Incidentes de este tipo se han solucionado de tres modos: bien a través de un juicio de constitucionalidad sin un pronunciamiento expreso de nulidad de la ley de inconstitucionalidad; ya sea por el ejercicio de un control autónomo de constitucionalidad a través de un proceso separado del que dio origen al incidente, y, finalmente, merced a un control incidental de constitucionalidad que se realiza a través de un procedimiento de constitucionalidad, pero dentro del proceso que ha dado lugar al incidente.

Dicha técnica fue consagrada por primera vez en el artículo 140 de la Constitución austríaca de 1920. Actualmente, la consagran la Constitución del men-

¹⁸ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, pp. 259-260.

cionado Estado (artículos 139.1 y 140); la Ley del Tribunal Constitucional Federal alemán (artículos 67 y 95) –recurso indirecto o encubierto–; la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español (artículos 55.2 y 67) –cuestión previa de carácter constitucional o incidente de constitucionalidad– y lo ha desarrollado jurisprudencialmente la Corte Constitucional italiana a partir del auto N° 22, del 9 de abril de 1960 –Corte *giudice a quo* o *autorimessione*.

La razón que apuntala esta facultad, señaladamente cuando la misma deriva en la declaratoria pro futuro y con efectos *erga omnes* de la norma inconstitucional –y no en la mera desaplicación del precepto para el caso concreto–, se afina en la coherencia que existe entre una declaración de este tipo con la función de los tribunales constitucionales, en tanto ejecutores del denominado control concentrado de la constitucionalidad.

Los términos en que se expresó la Corte Constitucional italiana a la hora de asumir esta competencia son suficientemente reveladores de la razón apuntada. Según dicho tribunal:

“...no puede considerarse que la misma Corte –que es el único órgano competente para decidir las cuestiones de constitucionalidad de las leyes– venga obligada a aplicar leyes inconstitucionales y tampoco que, en la hipótesis de inconstitucionalidad de las leyes que regulan la materia, pueda y deba inaplicarlas, sin poner en marcha el mecanismo (de alcance general y necesario en el vigente ordenamiento) destinado a conducir, con las debidas garantías de contradictorio, a la eliminación con efectos *erga omnes*, de las leyes inconstitucionales”. Citado a su vez por: Luis J. Mieres Mieres, *El incidente de constitucionalidad en los procesos constitucionales*, págs. 56 y 57).

De lo anterior, Sala Constitucional concluyó su razonamiento señalando lo siguiente:

Siendo que a los tribunales constitucionales les corresponde, como una de sus competencias esenciales, declarar la nulidad de leyes colidentes con la Constitución, luce entonces congruente con dicho cometido que, ante la presencia de normas inconstitucionales que resulten prejudiciales al asunto que en definitiva vaya a decidirse (como es el presente caso), esta Sala resulte competente para declarar la nulidad de dicha norma por colidir con la Constitución, esto es, la invalide, no sólo a sus propios efectos, sino también para el resto de los tribunales, órganos del Estado y particulares.

De este modo se mantiene la unidad del ordenamiento constitucional y se evita la contradicción que resulta de la coexistencia de una norma inconstitucional (declarada así para un caso concreto), pero vigente para el resto de los

operadores judiciales a falta de una natural declaratoria de nulidad. Así se establece.¹⁹

Esta doctrina de la Sala, por supuesto, no tiene cabida alguna en Venezuela, donde el control concentrado de la constitucionalidad de las leyes exige instancia de parte (acción popular) y un proceso constitucional contradictorio (litis), en el cual se debe garantizar la citación del ente productor de la norma y la participación como partes de todos los que tengan interés procesal en el asunto. Por ello, incluso, la Sala Constitucional no tuvo más remedio, en este caso, que aclarar que debía tratarse de un proceso constitucional, donde debía abrirse un contradictorio, indicando:

En cuanto al procedimiento aplicable, y especialmente respecto a la audiencia de los defensores de la ley y de los interesados, esta Sala reconoce la necesidad de que dicha audiencia se efectúe en los más de los casos, para lo cual deberá notificarse al órgano legislativo respectivo y a los demás del procedimiento en que se suscite la incidencia.

Ello viene apoyado por el respecto al derecho a la defensa y por la práctica unánime de los tribunales constitucionales anteriormente mencionados.²⁰

En todo caso, fue contra esta doctrina jurisprudencial contraria al principio dispositivo, de control concentrado incidental de oficio de la constitucionalidad de las leyes, contra la cual pretendió reaccionar el Legislador, disponiendo en el artículo 5, párrafo 3º de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, que la Sala Constitucional sólo puede ejercer el control concentrado de la constitucionalidad,

¹⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 396 y ss.

²⁰ En el caso específico de la sentencia, sin embargo, la Sala señaló: “Sin embargo, en virtud de la homogeneidad con que la jurisprudencia de este Tribunal ha venido decidiendo el tema –como más adelante se pondrá de relieve–; en vista, además, de que la decisión conllevará una mera definición de la Sala que le compete decidir el fondo de la solicitud, sin que por ello resulte afectado algún derecho sustancial del solicitante, muy al contrario, a través del mismo se garantiza su derecho a la tutela judicial efectiva, específicamente la faz que guarda relación con el derecho al juez natural, es por lo que la Sala prescindirá en este caso de dicho trámite. Así se establece”. Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, p. 397. Igualmente, la sentencia de la Sala Constitucional N° 806 de 24-04-2002 (caso: *Sindicato Profesional de Trabajadores al Servicio de la Industria Cementera*) en *Revista de Derecho Público*, N°s 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2002, pp. 179 y ss. En sentencia de la Sala Constitucional N° 899 de 31-5-2002, la Sala incluso asumió la competencia para de oficio dejar sin efecto decisiones judiciales que considere quebranten preceptos constitucionales. Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 393-394.

“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*”.

Esta norma, tan terminante, sin embargo, dados los precedentes jurisprudenciales no queda exenta de futura anulación por la Sala, si llega a insistir en su doctrina jurisprudencial, con el argumento de que es limitativa de su carácter de guardián de la Constitución.

4. La actuación de oficio de la Sala Constitucional en materia de revisión de sentencias

El control difuso de la constitucionalidad de las leyes previsto en la Constitución (Art. 334) ha sido precisado en el artículo 5, párrafo 4º de la Ley Orgánica, en el cual se dispuso que de conformidad con lo previsto en la Constitución, todo tribunal de la República puede ejercer el control difuso de la constitucionalidad únicamente para el caso concreto, en cuyo supuesto la sentencia respectiva esta expuesta “a los recursos o acciones ordinarias o extraordinarias a que haya lugar”, entre los cuales se destaca el recurso de revisión que puede ejercerse ante la Sala Constitucional contra cualquier sentencia firme de última instancia en la que el juez respectivo haya ejercido el control difuso.

En efecto, el artículo 336 de la Constitución atribuye a la Sala Constitucional, competencia para:

10. 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.

Esta competencia también fue recogida en el artículo 5, párrafo 1º,16 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, como competencia excepcional para que la Sala Constitucional pueda revisar, a su juicio y discreción, mediante un recurso extraordinario²¹ que se puede ejercer contra sentencias de *última instancia* dicta-

²¹ Véase en general, Haro G., José V. “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; Febres Cordero, Adán. “La revisión constitucional”, en *Nuevos estudios de derecho procesal, Libro Homenaje a José Andrés Fuenmayor*, vol. I. Caracas. Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje, N° 8, 2002, pp. 489 a 508.

das 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.

Esta potestad revisora de la Sala, como lo propusimos a la Asamblea Nacional Constituyente,²² es de ejercicio discrecional a los efectos de evitar que se pueda abrir un recurso de obligatoria admisión y decisión por la Sala, contra todas las sentencias referidas, lo cual sería imposible de manejar por la magnitud de casos. De allí la posibilidad que tiene la Sala Constitucional para escoger los casos en los cuales juzgue conveniente conocer del recurso de revisión. En definitiva, como lo ha señalado la Sala Constitucional en su sentencia N° 727 de 8 de abril de 2003, la norma constitucional:

[N]o dispone, de manera alguna, la creación de una tercera instancia en los procesos cuyas decisiones son sometidas a revisión. El precepto constitucional que se refirió lo que incorpora es una potestad estrictamente excepcional y facultativa para la Sala Constitucional que, como tal, debe ejercerse con la máxima prudencia en cuanto a la admisión y procedencia de recursos de revisión de sentencias definitivamente firmes”.²³

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:

[T]ambién 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.²⁴

Ahora bien, ante la ausencia de legislación reguladora de la Jurisdicción Constitucional en Venezuela,²⁵ ha sido la Sala Constitucional la que ha construido

²² En cierta forma, el recurso es similar al denominado *writ of certiorari* del sistema norteamericano. Véase Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*, op. cit., 1989, p. 141. Véase los comentarios de Casal, Jesús María. *Constitución y Justicia Constitucional*, Caracas, Universidad Católica Andrés Bello. 2000, p. 92.

²³ Caso: *Revisión de la sentencia dictada por la Sala Electoral en fecha 21 de noviembre de 2002*, en *Revista de Derecho Público*, N°s 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas. 2003.

²⁴ Véase Brewer-Carías, Allan. *Debate Constituyente*, tomo III, op. cit., 1999, p. 105.

²⁵ El tema sigue estando regulado transitoriamente en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

progresivamente, mediante su labor interpretativa, los contornos del recurso extraordinario de revisión y el alcance de su potestad revisora. Ya a finales de 2000, como consecuencia de las sentencias N^{os} 1, 2, 44 y 714 de ese mismo año, la Sala resumía el conjunto de reglas o condiciones que debía presentar una sentencia para que procediera dicho recurso, así:

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

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

3º) Como corolario de lo anterior, a diferencia de la consulta, el recurso de revisión constitucional no procede *ipso iure*, ya que éste depende de la iniciativa de un particular, y no de la del juez que dictó la decisión, a menos que la propia Sala Constitucional de oficio así lo acuerde, tomando en cuenta siempre la finalidad del recurso.²⁶

Posteriormente, mediante sentencia N^o 93 de 6 de febrero de 2001 (Caso: *Olimpia Tours and Travel vs. Corporación de Turismo de Venezuela*), la Sala comenzó a ampliar su propia competencia revisora, agregando como objeto de revisión otras sentencias dictadas por las propias Salas del Tribunal Supremo u otros tribunales, distintas a las dictadas en materia de amparo o de control difuso de constitucionalidad, afirmando su potestad para revisar, además de éstas, 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

²⁶ Véase sentencia de 02-11-2000 (Caso: *Roderick A. Muñoz P. vs. Juzgado de los Municipios Carache, Candelaria y José Felipe Márquez Cañizales de la Circunscripción Judicial del Estado Trujillo*) en *Revista de Derecho Público*, N^o 84, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000, p. 367.

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.²⁷

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.²⁸

En esta forma, la Sala Constitucional amplió el ámbito de su potestad constitucional revisora de sentencias dictadas en juicios de amparo o con motivo de control difuso de la constitucionalidad, abarcando otras sentencias, *incluso las dictadas por las otras Salas del Tribunal Supremo*, lo que constituye una limitación no autorizada en la Constitución al debido proceso y al derecho a la cosa juzgada, con importantes repercusiones en el ámbito de la seguridad jurídica y del Estado de derecho.

La Sala Constitucional, en efecto, luego de analizar la garantía del debido proceso en relación con la revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes, en sentencia N° 93 de 6 de febrero de 2001 (Caso: *Olimpia Tours and Travel vs. Corporación de Turismo de Venezuela*), extendió su potestad revisora en relación con sentencias que –por supuesto a juicio de la propia Sala– “se aparten del criterio interpretativo de la norma constitucional que haya previamente establecido la Sala”; para lo cual simplemente se preguntó:

“¿Puede esta Sala, de conformidad con lo establecido en la Constitución, revisar las sentencias definitivamente firmes diferentes a las establecidas en el

²⁷ Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 414-415.

²⁸ Caso: *Revisión de la sentencia dictada por la Sala Electoral en fecha 21 de noviembre de 2002*, en *Revista de Derecho Público*, N°s 93-96, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2003.

numeral 10 del artículo 336 de la Constitución que contraríen el criterio interpretativo que esta Sala posee de la Constitución?

La respuesta a la pregunta la formuló la propia Sala, interpretando el artículo 335 de la Constitución, en particular en cuanto establece el carácter vinculante de las interpretaciones que establezca la Sala sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales; del cual dedujo que “las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia y los demás tribunales y juzgados de la República están obligados a decidir con base en el criterio interpretativo que esta Sala tenga de las normas constitucionales”. De allí siguió el siguiente razonamiento de la Sala:

El hecho de que el Tribunal Supremo de Justicia o los demás tribunales de la República cometan errores graves y grotescos en cuanto a la interpretación de la Constitución o no acojan las interpretaciones ya establecidas por esta Sala, implica, además de una violación e irrespeto a la Constitución, una distorsión a la certeza jurídica y, por lo tanto, un quebrantamiento del Estado de Derecho. Por ello, la norma contenida en el artículo 335 de la Constitución establece un control concentrado de la constitucionalidad por parte de esta Sala en lo que respecta a la unificación de criterio relativa a la interpretación de la Constitución.

El Texto Fundamental le otorga pues a la Sala Constitucional una potestad única y suprema en cuanto a la interpretación de la Constitución... Ahora bien, ¿cómo puede esta Sala ejercer esa potestad máxima de interpretación de la Constitución y unificar el criterio interpretativo de los preceptos constitucionales, si no posee mecanismos extraordinarios de revisión sobre todas las instancias del Poder Judicial incluyendo las demás Salas en aquellos casos que la interpretación de la Constitución no se adapte al criterio de esta Sala? Es definitivamente incongruente con la norma constitucional contenida en el artículo 335 antes citado que, habiendo otorgado la Constitución a esta Sala el carácter de máximo intérprete de los preceptos constitucionales en los términos antes señalados, y habiendo establecido el Texto Fundamental el carácter vinculante de tales decisiones, no pueda esta Sala *de oficio o a solicitud de la parte afectada* por una decisión de alguna otra Sala del Tribunal Supremo de Justicia o de algún tribunal o juzgado de la República, revisar la sentencia que contraría una interpretación de algún precepto constitucional previamente establecido o que según esta Sala erróneamente interprete la norma constitucional.

De conformidad con lo anterior, sería inútil la función integradora y de mantenimiento de la coherencia o ausencia de contradicciones en los preceptos constitucionales ejercida por esta Sala, si ésta no poseyera la suficiente potestad para imponer el carácter vinculante de sus interpretaciones establecido expresamente en el artículo 335 de la Constitución o que no pudiera revisar sentencias donde es evidente y grotesca la errónea interpretación.

En el mismo sentido, la norma constitucional referida sería inútil si los tribunales de la República o las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad establecido en el artículo 334 de la Constitución, no pudieren corregir decisiones que se aparten del criterio interpretativo establecido por la Sala Constitucional. Es, más bien, imperativo para todos los tribunales del país así como para las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad establecido en el artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, revocar en segunda instancia aquellas decisiones que se aparten de alguna interpretación que esta Sala haya realizado de las normas constitucionales.

Es pues evidente, que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela estableció una fórmula para cohesionar la interpretación de la norma constitucional, y, en tal sentido, el Texto Fundamental designó a la Sala Constitucional como el ente con la máxima potestad para delimitar el criterio interpretativo de la Constitución y hacerlo vinculante para los demás tribunales de la República y las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Por ello, la Sala Constitucional posee discrecionalmente la potestad coercitiva otorgada por la Constitución para imponer su criterio de interpretación de la Constitución, cuando así lo considere en defensa de una aplicación coherente y unificada de la Carta Magna, evitando así que existan criterios dispersos sobre las interpretaciones de la norma constitucional que distorsionen el sistema jurídico creando incertidumbre e inseguridad en el mismo.

Por consiguiente, esta Sala considera que la propia Constitución le ha otorgado la potestad de corregir las decisiones contrarias a las interpretaciones preestablecidas por la propia Sala o que considere la Sala acogen un criterio donde es evidente el error en la interpretación de las normas constitucionales. Esto tiene el propósito de imponer la potestad constitucional de la Sala Constitucional de actuar como “máximo y último intérprete de la Constitución”. Se desprende entonces del artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, que esta norma establece expresamente la potestad de revisión extraordinaria de sentencias definitivamente firmes que se aparten de la interpretación que de manera uniforme debe imponer esta Sala.

Posee entonces potestad esta Sala para revisar tanto las sentencias definitivamente firmes expresamente establecidas en el numeral 10 del artículo 336 contra aquéllas, tal como se dejó sentado con anterioridad, *así como las sentencias definitivamente firmes que se aparten del criterio interpretativo de la norma constitucional que haya previamente establecido esta Sala*, lo que en el fondo no es más que una concepción errada del juzgador al realizar el control de la constitucionalidad, y así se declara.²⁹

²⁹ Véase en *Revista de Derecho Público*, N° 82, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2001, pp. 412-414.

Esta doctrina,³⁰ por lo demás, particularmente en relación con la revisión de sentencias de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, fue recogida por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, al disponer en el artículo 5º, párrafo 4º, la potestad de la Sala para:

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.

La culminación de esta doctrina jurisprudencial sobre la competencia relativa al recurso de revisión, independientemente de la ampliación de poderes de la Sala Constitucional de revisar por razones de constitucionalidad materialmente cualquier sentencia, fue recogida en el artículo 5, párrafo 1º, 16 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo, como competencia excepcional para que la Sala Constitucional pueda revisar, a su juicio y discreción, mediante un recurso extraordinario³¹ que se puede 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.

Sin embargo, la misma Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en otra norma contenida en el párrafo 4º del artículo 5, dispuso lo siguiente:

Artículo 5. P4. De conformidad con lo previsto en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, todo tribunal de la República podrá ejercer el

³⁰ En sentencia de la Sala Constitucional N° 899, de 31-5-2002, la Sala se había arrogado la competencia para de oficio dejar sin efecto decisiones judiciales que considerase quebrantaban preceptos constitucionales. Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 85-88, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas. 2001, pp. 393-394.

³¹ Véase en general, Haro G., José V. “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 Homenaje a José Andrés Fuenmayor*, vol. I, Tribunal Supremo de Justicia, Colección Libros Homenaje, N° 8, Caracas. 2002, pp. 489 a 508.

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; *quedando a salvo en todo caso, que la Sala Constitucional haga uso, de oficio o a instancia de parte*, de la competencia prevista en el numeral 16 de este artículo y se avoque a la causa para revisarla cuando ésta se encuentre definitivamente firme.

En esta forma, la Ley Orgánica, dejó a salvo, “en todo caso”, que la Sala Constitucional podría 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”.

Se estableció así entonces, legalmente, en relación con los poderes de la Sala Constitucional de revisión de sentencias dictadas por los tribunales en materia de control difuso de la Constitucionalidad previsto en el artículo 336,10 de la Constitución, la competencia de la Sala para realizar tal revisión no sólo mediante instancia de parte (recurso de revisión) sino *de oficio*. Ello, por supuesto, hecha por tierra el principio de la cosa juzgada que queda a merced de los Magistrados de la Sala Constitucional sin que pueda existir control alguno sobre el controlante.

5. LA ACTUACIÓN DE OFICIO DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE AVOCAMIENTO

Por último, una competencia excepcional que se había regulado en la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia de 1976, reservada a la Sala Político Administrativa de la antigua Corte Suprema de Justicia,³² que era la potestad de avocarse al conocimiento de causas que cursaren en otros Tribunales, siempre a instancia de parte, ha sido ahora ampliada hacia las otras salas, incluso la Sala Constitucional, con posibilidad también de su ejercicio de oficio.

En efecto, antes de la sanción de la nueva Ley Orgánica del Tribunal Supremo en 2004, la Sala Constitucional en su jurisprudencia, había extendido esta potestad de avocamiento a todas las Salas del Tribunal Supremo, resolviendo que incluso ello podía ejercerse de oficio y no sólo a instancia de parte. En efecto, mediante sentencia N° 456 de 15 de marzo de 2002 (Caso: *Arelys J. Rodríguez vs. Registrador Subalterno de Registro Público, Municipio Pedro Zaraza, Estado Carabobo*), la Sala se declaró competente para conocer de solicitudes de avoca-

³² Sustituye el artículo 42,29 LOCSI, con texto similar.

miento en jurisdicción constitucional (respecto de juicios de amparo),³³ considerando en otra sentencia N° 806 de 24 de abril de 2002 (Caso: *Sindicato Profesional de Trabajadores al Servicio de la Industria Cementera*) como nula la norma de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (Art. 43) que consagraba la figura del avocamiento como competencia exclusiva de la Sala Político Administrativa, en virtud de considerar que era “incompatible con el principio de distribución de competencias por la materia a nivel del máximo tribunal de la República, sin que la propia Constitución lo autorice ni establezca una excepción al mismo en tal sentido”; señalando:

Esta Sala Constitucional, no obstante la claridad y laconismo con que fue redactado el precepto, objeta el monopolio que se desprende de la lectura conjunta de ambos artículos, en lo que respecta a que el trámite de las solicitudes de avocamiento sea una facultad exclusiva y excluyente de Sala Político Administrativa.

Es decir, y sobre ello ahondará seguidamente, esta Sala es del parecer que tal potestad es inconsistente desde el punto de vista constitucional, y que la misma corresponde, en un sentido contrario a como lo trata dicho dispositivo, a todas las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, según que el juicio curse en un tribunal de instancia de inferior jerarquía a la Sala que en definitiva decida examinar la petición (aquí el vocablo *inferior* se entiende en sentido amplio, ya que algunas de estas Salas no son propiamente *alzada* de dichos tribunales; tal sucede con las de casación)...

Llegado este punto, siendo, pues, que la facultad de avocamiento conferida a la Sala Político Administrativa por el artículo 43 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia no está prevista en la Constitución, ni se deduce de ella, ni la justifica su texto, y que, por el contrario, conspira contra el principio de competencia que informa la labor que desempeñan las Salas del máximo tribunal de la República (art. 232), esta Sala concluye en que dicho precepto resulta inconstitucional...

Tales declaraciones no son, propiamente, precedentes de la posición que mantiene esta Sala Constitucional respecto al tema, toda vez que en ellas se sostuvo, al mismo tiempo, que dicha facultad excepcional, no obstante las referidas limitaciones, resultaba de la *exclusiva* potestad de dicha Sala Político Administrativa (*Vid.* sobre el punto de la exclusividad: ob. cit., pp. 40 y 41). Criterio de exclusividad que ha sido expresamente abandonado por esta Sala desde su sentencia N° 456 del 15-03-02, caso: *Mariela Ramírez de Cabeza*. Lo que sí comparte es lo relativo a que la Sala Político Administrativa no estaba constitu-

³³ Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002.

cionalmente facultada para examinar solicitudes de avocamiento ni adentrarse a su conocimiento cuando de conflictos ajenos a su competencia natural se tratara.

Pero, para prestar un mejor servicio a la justicia, esta Sala Constitucional dará, en atención a sus propias competencias, un giro en este camino, pues declarará que tal competencia (con los límites impuestos por la práctica judicial comentada) debe extenderse a las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia.³⁴

En todo caso, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004, en su artículo 5, párrafo 1º, 48, no sólo ha formalmente extendido a todas las Salas la competencia general de avocamiento, sino que ha incluido, además, la posibilidad del *avocamiento de oficio*, al prescribir como competencia de las Salas:

Artículo 5. P1. 48. Solicitar de oficio, o a petición de parte, algún expediente que curse ante otro tribunal, y avocarse al conocimiento del asunto cuando lo estime conveniente.

En esta forma, el orden procesal, la garantía del debido proceso y el derecho a la doble instancia ha quedado a la merced de las Salas del Tribunal Supremo de Justicia, al establecerse la atribución de cualesquiera de ellas, en las materias de su respectiva competencia, para recabar de cualquier tribunal de instancia, *de oficio o a instancia de parte*, con conocimiento sumario de la situación, cualquier expediente o causa en el estado en que se encuentre, para resolver si se avoca y directamente asume el conocimiento del asunto o, en su defecto lo asigna a otro tribunal (artículo 18, párrafo 11º).

Dadas las repercusiones de esta atribución generalizada, la propia Ley Orgánica sin embargo dispuso en el Artículo 18, párrafo 12º, que:

“esta atribución deberá ser ejercida con suma prudencia y sólo en caso grave, o de escandalosas violaciones al ordenamiento jurídico que perjudique ostensiblemente la imagen del Poder Judicial, la paz pública, la decencia o la institucionalidad democrática venezolana, y se hayan desatendido o mal tramitado los recursos ordinarios o extraordinarios que los interesados hubieren ejercido”...

Al admitir la solicitud de avocamiento, la Sala debe oficiar al tribunal de instancia, requiriendo el expediente respectivo, y puede ordenar la suspensión inmediata del curso de la causa y la prohibición de realizar cualquier clase de actuación. La ley precisa, además, que “serán nulos los actos y las diligencias que se dicten en desacuerdo por el mandamiento de prohibición” (art. 18, párrafo 13º).

³⁴ Véase en *Revista de Derecho Público*, N°s 89-92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas 2002.

La sentencia sobre el avocamiento la debe dictar la Sala competente, la cual puede decretar la nulidad y subsiguiente reposición del juicio al estado que tiene pertinencia, o decretar la nulidad de alguno o algunos de los actos de los procesos, u ordenar la remisión del expediente para la continuación del proceso o de los procesos en otro tribunal competente por la materia, así como adoptar cualquier medida legal que estime idónea para restablecer el orden jurídico infringido (art. 18, párrafo 14º).

REFLEXION FINAL

La Jurisdicción Constitucional ejercida por los tribunales constitucionales o, en el caso de Venezuela, por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sin duda, en el marco teórico de la justicia constitucional, puede considerarse como uno de los puntos culminantes de la construcción del Estado de Derecho. Por ello, con razón, los tribunales constitucionales son los “intérpretes supremos de la Constitución”, según el calificativo que le atribuyó la Ley Orgánica que creó el Tribunal Constitucional en España³⁵ o como los “guardianes de la Constitución”.³⁶ Eduardo García de Enterría, al hablar del Tribunal Constitucional español, lo calificó de “comisario del poder constituyente, encargado de defender la Constitución y de velar por que todos los órganos constitucionales conserven su estricta calidad de poderes constituidos”³⁷ y el antiguo presidente de ese mismo Tribunal, nuestro recordado profesor y amigo, Manuel García Pelayo, vio en él “un órgano constitucional instituido y directamente estructurado por la Constitución”, y que:

“Como regulador de la constitucionalidad de la acción estatal, está destinado a dar plena existencia al Estado de derecho y a asegurar la vigencia de la distribución de poderes establecida por la Constitución, ambos componentes inexcusables, en nuestro tiempo, del verdadero ‘Estado constitucional’”.³⁸

Para ello, por supuesto, se requiere de un Tribunal Constitucional que sea efectivamente autónomo e independiente de las diversas ramas del poder público, pues de lo contrario, si se trata de un órgano controlado por el poder político de turno, en lugar de ser el guardián de la Constitución y del Estado de derecho,

³⁵ Art. 1. Ley Orgánica del Tribunal Constitucional. Oct. de 1979, *Boletín Oficial del Estado*, N° 239.

³⁶ Leibholz, G. 1971. *Problemas fundamentales de la Democracia*. Madrid, p. 15.

³⁷ García de Enterría, Eduardo. *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, Editorial Civitas. Madrid. 1981, p. 198.

³⁸ García Pelayo, Manuel. “El Status del Tribunal constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional*, vol. I, N° 1. Madrid. 1981, p. 15.

puede ser el instrumento más diabólico del autoritarismo y de la destrucción del mismo. Como a los tribunales constitucionales nadie los controla, se pueden convertir en un poder constituyente derivado no regulado en el texto constitucional, y sus inconstitucionales interpretaciones de la Constitución pueden pasar ilegítimamente a formar parte de la propia Constitución. La pregunta de siempre que suscita el poder incontrolado, *Quis custodiet ipsos custodes*, por tanto, aquí adquiere todo su significado, pues no tiene respuesta.³⁹

Por ello, por sobre todo, más que las competencias que le son atribuidas, lo importante en un Tribunal Constitucional es su autonomía e independencia frente al poder. Y ese es el problema que existe en la Venezuela contemporánea, donde lamentablemente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, con la última reforma de la Ley del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 y con la forma como desde 1999 se ha realizado la integración del mismo, no es la garantía del Estado de derecho que podría esperarse.

Lamentablemente, la integración del Tribunal Supremo se ha hecho con magistrados controlados por el poder político y lo que es peor, dependientes del mismo, ya que pueden ser removidos por la Asamblea Nacional, totalmente controlada políticamente por el Ejecutivo, incluso sin voto calificado. Todo ello, lamentablemente, se ha hecho en el marco de proceso de demolición progresiva y sistemática del Poder Judicial que en los últimos años se ha desarrollado en el país,⁴⁰ en el cual, incluso, ha participado la propia Sala Constitucional con decisiones que han resquebrajado el Estado de derecho.⁴¹

³⁹ Véase Brewer-Carías, Allan. “*Quis Custodiet ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación*”, en *VIII Congreso Nacional de derecho Constitucional*, Fondo Editorial 2005, Colegio de Abogados de Arequipa. 2005. Perú. Arequipa, pp. 463-489.

⁴⁰ Véase Brewer-Carías, Allan. “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. Venezuela. 2005, pp. 33-174.

⁴¹ Véase por ejemplo, lo que hemos expuesto en Brewer-Carías, Allan. *La Sala Constitucional Versus 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. Los Libros de El Nacional, Colección Ares, 2004; y en “El secuestro de la Sala Electoral por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia”, en *La Guerra de las Salas del TSJ frente al Referendum Revocatorio*. Editorial Aequitas, Caracas. 2004, pp. 13-58; “El secuestro del poder electoral y la confiscación del derecho a la participación política mediante el referendo revocatorio presidencial: Venezuela 2000-2004”, *Stvdi Vrbinati, Rivista Trimestrale di Scienze Giuridiche, Politiche ed Economiche*, Año LXXI-2003/04 Nuova Serie A, N° 55,3. Urbino. Italia. Università degli studi di Urbino. 2004, pp. 379-436; “La ilegítima despersonalización de las sociedades, la ilegal distorsión del régimen de la responsabilidad societaria y la violación del debido proceso en la jurisprudencia de la Sala Constitucional de Venezuela”, en Alfredo Morles e Irene Valera (coordinadores), *Derecho de Grupos de Sociedades*. Caracas. Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Centro de Investigaciones Jurídicas, Serie Eventos, N° 19. 2005, pp. 91-129.

BIBLIOGRAFÍA

- Brewer-Carías, Allan. *Judicial Review in Comparative Law*. Cambridge. Cambridge University Press. 1989.
- Brewer-Carías, Allan. *El control concentrado de la constitucionalidad de las leyes (Estudio de Derecho Comparado)*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 1994.
- Brewer-Carías, Allan. *El sistema mixto o integral de control de la constitucionalidad en Colombia y Venezuela*. Pontificia Universidad Javeriana. Bogotá. 1995.
- Brewer-Carías, Allan. *La Justicia Constitucional*, tomo VI, *Instituciones Políticas y Constitucionales*, Universidad Católica del Táchira. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas-San Cristóbal. 1996.
- Brewer-Carías, Allan R. “La jurisdicción constitucional en América Latina”, en Domingo García Belaúnde y Francisco Fernández Segado, *La jurisdicción constitucional en Iberoamérica*, Editorial Dickinson. Madrid. 1997.
- Brewer-Carías, Allan. *Debate Constituyente (Aportes a la Asamblea Nacional Constituyente)*, tomo II (9 septiembre-17 octubre 1999). Fundación de Derecho Público. Caracas. 1999.
- Brewer-Carías, Allan. “La justicia constitucional en la nueva Constitución”, en *Revista de Derecho Constitucional* N° 1, Editorial Sherwood, Caracas. 1999.
- Brewer-Carías, Allan. *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.
- Brewer-Carías, Allan. *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. 2002.
- Brewer-Carías, Allan. *La Constitución de 1999. Derecho Constitucional Venezolano*, 2 vols. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 2004.
- Brewer-Carías, Allan. *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Los procesos y procedimientos constitucionales y contenciosos administrativos*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas. 2004.
- Brewer-Carías, Allan. “*Quis Custodiet ipsos Custodes: De la interpretación constitucional a la inconstitucionalidad de la interpretación*”, en *VIII Congreso Nacional de Derecho Constitucional*, Perú, Arequipa. Fondo Editorial, Colegio de Abogados de Arequipa. 2005.