



Universidad Monteávila
Coordinación de Estudios de Postgrado
Especialización en Derecho Procesal Constitucional

BASES FUNDAMENTALES DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL
VENEZOLANO

Trabajo Especial de Grado presentado para optar al Título de Especialista en
Derecho Procesal Constitucional

Autor: Alejandro González Valenzuela

Tutor: José Vicente Haro

Caracas, febrero 2009

DEDICATORIA

*A Norma, Claudia, Alejandra y Camila,
cuyo amor es fuente perenne de motivación e inspiración*

AGRADECIMIENTOS

*Al profesor José Vicente Haro
por su invalorable orientación
en el desarrollo de este trabajo*

A Estela colaboradora incansable



Especialización en Derecho Procesal Constitucional

BASES FUNDAMENTALES DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL VENEZOLANO

Trabajo Especial de Grado presentado para optar al Título de Especialista en Derecho Procesal Constitucional

Autor: Alejandro González

Tutor: José Vicente Haro

Fecha: febrero 2009

RESUMEN

El presente trabajo, a lo largo de sus tres bloques, tuvo como propósito determinar la naturaleza jurídica, configuración, caracterización y autonomía del *derecho procesal constitucional* en Venezuela, a partir de la realidad jurídica surgida de la institucionalización de la *jurisdicción constitucional* en la Constitución de 1.999. Al efecto, en el primer bloque se hizo un examen panorámico de esta institución en el derecho comparado; en el segundo bloque se hizo un análisis de las distintas categorías jurídicas que conforman su estructura orgánica y funcional, y se identificaron las bases fundamentales sobre la cuales ésta descansa, encontrándose que algunas de éstas ostentan un perfil distinto al señalado usualmente por la doctrina y la jurisprudencia nacional, así, se pudo constatar que la *jurisdicción constitucional*, además, de su proyección orgánico-funcional, detenta una proyección política, ética y axiológica; de igual manera, se pudo constatar que el principio de *supremacía normativa de la Constitución*, y, el de *orden público constitucional*, tienen una doble connotación, prescriptiva como *deber ser*, y adjetiva como herramienta jurídica para preservar o restablecer el orden jurídico constitucional; también, se pudo identificar a algunos de los principios que presiden al *derecho procesal constitucional* venezolano; finalmente, en el tercer bloque, se logró aproximar una configuración y caracterización del *proceso constitucional* venezolano como objeto del *derecho procesal constitucional* venezolano, a cuyo efecto, se hicieron importantes precisiones respecto de su objetivo, legitimación, tutela cautelar, actividad probatoria, sentencias y sus efectos.

PALABRAS CLAVE: derecho procesal constitucional, jurisdicción constitucional, justicia constitucional, supremacía normativa de la Constitución, orden público constitucional, control de la constitucionalidad, proceso constitucional, jurisprudencia constitucional, interpretación constitucional

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCION

I.- EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL COMPARADO.

- 1.- La noción de derecho procesal constitucional en el derecho comparado y su origen.
- 2.- Tipología de los sistemas de control de la constitucionalidad.
 - 2.1.- Nuestra tipología.
- 3.- El Sistema de control difuso. Antecedentes. El precedente *Marbury/Madison*. Caracterización. Inconsistencias del sistema.
 - 3.1.- Antecedentes.
 - 3.2.- El precedente *Marbury vs. Madison*.
 - 3.2.1.- La cuestión objeto de controversia.
 - 3.2.2.- Holding o ratio decidendi.
 - 3.3.- Caracterización del sistema de control difuso.
 - 3.4.- Inconsistencias del sistema de control difuso de la constitucionalidad.
- 4.- El sistema de control concentrado. Antecedentes. Caracterización. Inconsistencias del sistema.
 - 4.1.- Antecedentes.
 - 4.2.- Caracterización.
 - 4.3.- Inconsistencias del sistema del control concentrado de la constitucionalidad.
- 5.- El Sistema mixto o integrado. Antecedentes. Caracterización. Inconsistencias del sistema.
 - 5.1.- Antecedentes.
 - 5.2.- Caracterización.
 - 5.3.- Inconsistencias del sistema mixto o dual.

- 6.- Contenido del derecho procesal constitucional comparado.
 - 6.1.- Control difuso de la constitucionalidad.
 - 6.2.- Control concentrado de la constitucionalidad.
 - 6.2.1.- Control normativo abstracto.
 - 6.2.2.- Control normativo concreto (incidente de la constitucionalidad).
 - 6.3.- Control preventivo de la constitucionalidad.
 - 6.4.- Otros controles de constitucionalidad.
 - 6.4.1.- Controversias competenciales.
 - 6.4.2.- Controversias orgánicas.
 - 6.4.3.- Conflictos de atribuciones.
 - 6.4.4.- Impugnación de normas infralegales de las comunidades autónomas.
 - 6.4.5.- Control de los partidos políticos.
 - 6.4.6.- Control de decisiones judiciales.
 - 6.4.7.- Amparo constitucional.
 - 6.4.8.- Habeas corpus.
 - 6.4.9.- Habeas data.
 - 6.4.10.- Acción de cumplimiento.
 - 6.4.11.- Acusación constitucional.
 - 6.4.12.- Jurisdicción de derecho humanitario.

II.- EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL VENEZOLANO: BASES FUNDAMENTALES.

- 1.- La jurisdicción constitucional.
 - 1.1.- Antecedentes y vicisitudes conceptuales.
 - 1.2.- La jurisdicción constitucional a partir de la Constitución de 1999.
 - 1.3.- La Sala Constitucional y la jurisdicción constitucional.

- 1.4.- La justicia constitucional como expresión sustantiva de la jurisdicción constitucional.
- 1.5.- El derecho procesal constitucional como expresión adjetiva de la jurisdicción constitucional.
- 2.- El principio de supremacía constitucional en el derecho procesal constitucional.
- 3.- El orden público constitucional como fundamento de un nuevo sistema de control de la constitucionalidad.
- 4.- Principios del derecho procesal constitucional.
 - 4.1.- Principio del bien jurídico protegido.
 - 4.2.- Principio del orden público constitucional.
 - 4.3.- Principio de la jurisdicción especializada.
 - 4.4.- Principio de la universalidad de la acción.
 - 4.5.- Principio de la no esencialidad de la forma procesal.
- 5.- La jurisprudencia en el derecho procesal constitucional.
 - 5.1.- Noción de jurisprudencia.
 - 5.2.- La jurisprudencia de la Sala Constitucional como fuente de derecho constitucional.
 - 5.2.1.- Sentencias interpretativas de rechazo o desestimatorias.
 - 5.2.2.- Sentencias interpretativas estimatorias o de acogida.
 - 5.3.- Jurisdicción normativa.
 - 5.3.1.- Límites de la jurisdicción normativa.
- 6.- La interpretación de la Constitución en el derecho procesal constitucional.
 - 6.1.- Noción de interpretación constitucional.
 - 6.2.- Técnicas de interpretación de la Constitución.
 - 6.3.- Principios de interpretación de la Constitución.
 - 6.4.- Métodos de interpretación constitucional.
 - 6.5.- Hacia nuevos criterios de interpretación de la Constitución.
- 7.- Contenido del derecho procesal constitucional venezolano.

- 7.1.- Interpretación abstracta de la Constitución (*jurisdatio perfecta*).
- 7.2.- Interpretación constitucional en una controversia concreta (*jurisdatio imperfecta*).
- 7.3.- ¿Inconstitucionalidad de normas constitucionales?.
- 7.4.- Control difuso.
- 7.5.- Control concentrado de la constitucionalidad (*jurisdictio*).
- 7.6.- Control preventivo de la constitucionalidad.
- 7.7.- Control constitucional de actos no normativos.
- 7.8.- Control constitucional residual.
- 7.9.- Control constitucional bajo régimen de excepción
- 8.- Estructura normativa procesal.

III.- EL PROCESO CONSTITUCIONAL VENEZOLANO COMO OBJETO DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL.

- 1.- Noción de proceso constitucional en Venezuela.
- 2.- Caracterización del proceso constitucional venezolano.
- 3.- Tipología del proceso constitucional venezolano.
 - 3.1.- Proceso constitucional de interpretación abstracta de la Constitución.
 - 3.2.- Proceso constitucional de control represivo de leyes.
 - 3.3.- Proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad.
 - 3.4.- Proceso constitucional de controversias constitucionales.
 - 3.5.- Proceso constitucional de omisiones legislativas.
 - 3.6.- Proceso constitucional de revisión de sentencias.
 - 3.7.- Proceso constitucional de amparo.
- 4.- Legitimación en el proceso constitucional venezolano.
 - 4.1.- La legitimación activa y su dogmática.
 - 4.1.1.- Noción general.
 - 4.1.2.- Capacidad para ser parte.

- 4.1.3.- Capacidad procesal.
- 4.1.4.- Legitimación activa.
- 4.2.- La legitimación en el proceso constitucional de interpretación abstracta de la Constitución.
- 4.3.- La legitimación en el proceso constitucional de nulidad de leyes.
- 4.4.- La legitimación en el proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad.
- 4.5.- Legitimación en el proceso constitucional de controversias constitucionales.
- 4.6.- Legitimación en el proceso constitucional de omisiones legislativas.
- 4.7.- Legitimación en el proceso de revisión de sentencias.
- 4.8.- Legitimación en el proceso constitucional de amparo.
 - 4.8.1.- Intereses difusos y colectivos.
 - 4.8.2.- Legitimación activa en el amparo contra sentencias según la doctrina nacional.
 - 4.8.3.- Legitimación activa en el amparo contra sentencias según la jurisprudencia.
 - 4.8.4.- Legitimación activa de una de las partes en el juicio donde se profirió el fallo.
 - 4.8.5.- Legitimación activa en los casos en que ambas partes resulten lesionadas por el fallo judicial (solución dada por la Sala Constitucional).
 - 4.8.6.- Intervinientes-partes.
 - 4.8.7.- Intervinientes adhesivos con carácter de litisconsortes.
 - 4.8.8.- Intervinientes-terceros (o adhesivos simples).
 - 4.8.9.- Bases para una nueva dogmática sobre la legitimación activa en amparos contra sentencias.
- 4.9.- Legitimación en el proceso constitucional sobre colisión de leyes.

- 5.- La tutela cautelar en el proceso constitucional.
 - 5.1.- Contexto general.
 - 5.2.- Naturaleza jurídica de la tutela cautelar en el proceso constitucional.
 - 5.3.- Extremos para la activación de la tutela cautelar constitucional.
- 6.- La probanza en el proceso constitucional.
 - 6.1.- Proceso constitucional de interpretación abstracta de la constitución.
 - 6.2.- Proceso constitucional de nulidad de leyes.
 - 6.3.- Proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad.
 - 6.4.- Proceso constitucional de controversias constitucionales.
 - 6.5.- Proceso constitucional de omisiones legislativas.
 - 6.6.- Proceso constitucional de revisión de sentencias.
 - 6.7.- Proceso constitucional de amparo.
- 7.- La sentencia en el proceso constitucional y sus efectos.
 - 7.1.- Cosa juzgada formal.
 - 7.2.- Cosa juzgada material.
 - 7.3.- El efecto vinculante de las sentencias constitucionales.
 - 7.3.1.- Contenido vinculante de las interpretaciones abstractas.
 - 7.3.2.- Contenido vinculante de las interpretaciones constitucionales establecidas en controversias concretas.
 - 7.3.3.- Contenido vinculante de las interpretaciones legales.
 - 7.3.4.- Contenidos interpretativos no vinculantes.
 - 7.4.- El precedente constitucional.
 - 7.4.1.- Noción de precedente en los sistemas de control difuso de la constitucionalidad.
 - 7.4.2.- Noción de precedente en los sistemas mixtos de control de la constitucionalidad.
 - 7.4.3.- Posición doctrinal de *Casal* y *Rubio Llorente* sobre el precedente constitucional.

7.4.4.- Aproximación a una teoría del precedente constitucional en Venezuela.

CONCLUSIONES

REFERENCIAS

INTRODUCCION

El presente trabajo investigativo, tiene como propósito el análisis de nuestra realidad constitucional-procesal, a partir de la consagración definitiva en Venezuela, con la Constitución de 1.999, de un Estado Constitucional Democrático, cuyos elementos caracterizadores, son: *i*).- la consagración del principio de *supremacía normativa de la Constitución* (artículo 7 Constitución Nacional); *ii*).- la garantía plena de los derechos fundamentales (artículo 19 Constitución Nacional); *iii*).- la creación de la *jurisdicción constitucional* encarnada en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia (artículos 334, 335, y 336 Constitución Nacional) .

Este nuevo marco institucional ha dado paso a una nueva era jurídico-político, caracterizada por la emergencia de nuevas categorías jurídicas, como: el principio de *supremacía normativa de la Constitución, orden público constitucional, proceso constitucional, tutela cautelar constitucional*, entre otros; asimismo, por la redefinición de viejas categorías jurídicas, como: la de *jurisdicción constitucional*, que se erige ahora como una entidad multidimensional, pues, además, de su proyección estructuralista (en su sentido filosófico y jurídico), conformada por su perfil orgánico, funcional, ético, político, y axiológico; ostenta una dimensión sustantiva (*justicia constitucional*), y una dimensión adjetiva (*derecho procesal constitucional*).

En esta perspectiva, el *derecho procesal constitucional* se proyecta como una de las instituciones más relevantes de nuestro sistema de control de la constitucionalidad, en razón de lo cual, resulta indispensable examinar sus antecedentes en el derecho comparado; determinar sus bases fundamentales en el constitucionalismo venezolano; y analizar la estructura orgánica y funcional de lo que constituye su objeto, el *proceso constitucional*.

En lo tocante al *proceso constitucional*, y dada su importancia, se hará un análisis exhaustivo de su naturaleza jurídica, tipología, caracterización, y de sus componentes más relevantes (legitimación, tutela cautelar constitucional, pruebas, sentencias y sus efectos), pues, existen sólidas razones para sostener que la doctrina y jurisprudencia nacional, han pasado por alto algunas de las peculiaridades de este nuevo tipo procesal, que, constituye el objeto esencial del *derecho procesal constitucional* venezolano, según se intentará demostrar en el desarrollo del presente trabajo.

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El problema planteado a los efectos de esta investigación es simplemente procurar respuestas adecuadas a la interrogante: *¿Qué es el derecho procesal constitucional venezolano?* A partir de esta interrogante, se pretende desentrañar las bases fundamentales de esta categoría jurídica, es decir, sus presupuestos, contenido, principios, y efectos, para establecer finalmente su carácter autónomo (o no) como disciplina jurídica.

Motivación:

La institucionalización en la Constitución de 1999, de la *jurisdicción constitucional* encarnada en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, ha marcado el inicio de una *revolución silenciosa* en el constitucionalismo venezolano. Esta revolución ha dado origen a una nueva realidad jurídico-política, determinada por una nueva forma de Estado: *El Estado Constitucional Democrático*, caracterizado por la emergencia de nuevas categorías jurídicas, y por la renovación conceptual de otras ya existentes.

La necesidad de asegurar la integridad de la *supremacía normativa de la Constitución* a través de la preservación del *orden público constitucional*, ha ido generando procesos judiciales especializados ante una jurisdicción especializada, lo que justificaría desde mi óptica la institucionalización del *derecho procesal constitucional* como disciplina autónoma, a cuyo efecto, resulta determinante sistematizar sus bases fundamentales, las cuales, hasta ahora, aunque inadvertidamente, han venido siendo establecidas, por la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en medio de grandes contradicciones, déficits e inconsistencias.

Debe advertirse que el carácter novedoso del problema planteado, tiene como desventaja la ausencia de fuentes doctrinarias nacionales específicas, lo que representa una cierta

dificultad a los fines de la investigación, pues, nos deja como únicas fuentes los escasos trabajos sobre aspectos puntuales del *proceso constitucional*; opiniones de catedráticos, y; por supuesto, la confusa jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

OBJETIVOS

i).- General:

El objetivo general de la investigación es procurar una respuesta jurídica y metodológicamente aceptable a la interrogante: *¿Qué es el derecho procesal constitucional venezolano?*

ii).- Específicos:

Entre los objetivos específicos pueden señalarse los siguientes:

i´.- Determinación de la naturaleza jurídica, configuración, caracterización y autonomía del *derecho procesal constitucional* venezolano;

ii´.- Identificación de las bases fundamentales del *derecho procesal constitucional* venezolano;

iii´.- Establecimiento de los presupuestos, contenido y efectos del *proceso constitucional* venezolano.

JUSTIFICACION

A partir de la consagración definitiva en Venezuela de un Estado Constitucional Democrático (Constitución de 1.999), quiénes ejercemos el derecho público, estamos obligados a realizar un gran esfuerzo académico e intelectual, a los fines de contribuir doctrinariamente a la configuración del *derecho procesal constitucional* venezolano, como disciplina jurídica autónoma, debido a nuestra vinculación con los temas constitucionales y procesales.

En tal sentido, este trabajo tendrá como finalidad producir ideas generales sobre el *derecho procesal constitucional*, entre ellas, identificar las bases fundamentales, su configuración y caracterización, que pudieran servir para contribuir al debate doctrinario en Venezuela.

MARCO REFERENCIAL

La investigación va a ser desarrollada en tres bloques: el primero, referido al *derecho procesal constitucional* comparado; el segundo, relativo al *derecho procesal constitucional* venezolano; y, el tercero, relativo al *proceso constitucional* venezolano, como objeto del *derecho procesal constitucional*.

i).- Derecho procesal constitucional comparado:

En lo relativo al *derecho procesal constitucional* comparado se hará referencia, en el primer bloque, a sus antecedentes y a sus dos grandes vertientes, el *judicial review* norteamericano, y el *sistema de justicia constitucional kelseniano*, para ello, serán de gran importancia, principalmente, la opinión de autores como *Eduardo García de Enterría*, *Peter Häberle*, *Francisco Rubio Llorente*, *Germán Bidart Campos*, *Domingo García Belaúnde*, *Eduardo Ferrer Mac Gregor*, *Héctor Fix-Zamudio*, *Lucio Pegoraro*, *Dominique Rousseau*, y, *Allan Brewer-Carías*, entre otros.

En este contexto, se hará referencia a las vicisitudes en torno a su denominación, pues, como se sabe, la función de control jurisdiccional de la constitucionalidad, ha recibido y recibe diversas denominaciones en cada país, e incluso, dentro de un mismo país suelen usarse distintas denominaciones. A este efecto, se apelará a la opinión de autores como *Domingo García Belaúnde*, *Eduardo Ferrer Mac Gregor*, *Héctor Fix-Zamudio*, *Lucio Pegoraro*, *Dominique Rousseau*, *Mauro Capelletti*, y, *Allan Brewer-Carías*, entre otros.

De igual manera, se desarrollará lo relativo a los presupuestos, contenido y efectos del *derecho procesal constitucional* comparado, en este punto, se hará énfasis en las diversas

controversias constitucionales en sistemas como el alemán, el español, el francés, el argentino, el peruano, el colombiano y el mexicano, a cuyo efecto, me afincaré, fundamentalmente, en las siguientes obras: “*El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano*” de *Peter Häberle*, que hace una descripción bastante completa de los distintos tipos de controversias constitucionales que se tramitan ante el Tribunal Constitucional Federal alemán, con especial referencia al amparo; “*La Forma del Poder*” de *Francisco Rubio Llorente*, que describe detalladamente el sistema de *justicia constitucional* español; “*Droit du Contentieux Constitutionnel*” de *Dominique Rousseau*, que enfatiza en los presupuestos, contenido y efectos de las controversias constitucionales ante el Consejo Constitucional francés; “*Control Judicial de Constitucionalidad*” de *Juan Vicente Sola*, que contiene un desarrollo completo de los presupuestos, contenido y efectos del derecho constitucional en los sistemas federales argentinos y norteamericanos; “*La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional*” de *Germán Bidart Campos*, que contiene interesantes consideraciones sobre los presupuestos del *derecho procesal constitucional* argentino; y, también *Ronald Dworkin* en “*El Imperio de la Justicia*”, a través del cual, se examinará el actual *judicial review* norteamericano.

Asimismo, de manera especial se analizará la obra jurídica de *Domingo García Belaúnde*, quién ha hecho profundas investigaciones sobre el *derecho procesal constitucional* peruano y latinoamericano; de igual manera, se estudiará la obra “*Introducción al Derecho Procesal Constitucional*” de *Ernesto Rey Cantor* y “*Derecho Procesal Constitucional*” de *Javier Henao Hidrón*, que hacen una descripción bastante completa del sistema del *derecho procesal constitucional* colombiano, con especial énfasis en la tutela; y, en “*El Derecho Procesal Constitucional como Disciplina Jurídica Autónoma*” de *Eduardo Ferrer Mac Gregor* e “*Introducción al Derecho Procesal Constitucional*” de *Héctor Fix-Zamudio*, los cuales, hacen una descripción detallada de los presupuestos, contenidos y efectos del *proceso constitucional* mexicano.

ii).- Derecho procesal constitucional venezolano:

En lo tocante al segundo bloque, se realizará, en primer lugar, una investigación doctrinaria y jurisprudencial, a los fines de establecer las bases fundamentales del *derecho procesal constitucional* venezolano, a cuyo efecto, se harán precisiones conceptuales en torno a las siguientes categorías jurídicas: *jurisdicción constitucional*, *justicia constitucional*, y *derecho procesal constitucional*. En este contexto, se testará la validez de la hipótesis que me he planteado, en el sentido de que desde la creación en Venezuela de una verdadera *jurisdicción constitucional*, éstas categorías jurídicas y las de *derecho procesal constitucional* y *justicia constitucional*, ya no podrían ser consideradas equivalentes como lo hacía la doctrina y la jurisprudencia venezolana, por cuanto, cada una de ellas, representaría un ámbito propio y diferente de la función del control jurisdiccional de la constitucionalidad.

Trataré de demostrar que la imprecisión terminológica, respecto de las categorías precitadas, pareciera tener su origen en la configuración y desarrollo en Venezuela de un modelo de *jurisdicción constitucional*, a partir de la integración o mixtura inarmónica de dos modelos: el *judicial review* (sistema norteamericano), y; el modelo de *justicia constitucional* concentrada (sistema *kelseniano*). En esta perspectiva, resulta determinante establecer que la categoría de *jurisdicción constitucional* se erige en nuestro sistema constitucional, en un concepto fundamental, que se proyecta en una triple dimensión: una *estructuralista*, que va más allá de su sentido orgánico y funcional, para alcanzar un perfil político, ético, y axiológico; una *sustantiva*, relacionada con su compromiso con la construcción y preservación de un Estado Constitucional Democrático, con el sistema de libertades, con el pluralismo, y con la defensa de los derechos fundamentales, y; otra *adjetiva*, relacionada con los presupuestos, contenido y efectos del *proceso constitucional*.

MARCO CONTEXTUAL

Para el desarrollo de este trabajo será determinante apelar al conjunto de instituciones y categorías jurídicas, procesales y constitucionales, que trae aparejada la nueva realidad constitucional-procesal venezolana, a partir de la consagración institucional de la *jurisdicción constitucional*, en la Constitución de 1.999.

En lo tocante a estas categorías jurídicas, se hará un análisis minucioso de su naturaleza, configuración, tipología y caracterización, desde la perspectiva de la doctrina y jurisprudencia nacional y comparada, a efectos de poder establecer y aproximar nuestra visión sobre su significado constitucional y sentido procesal, especialmente de las nociones de *jurisdicción constitucional*, *justicia constitucional*, *supremacía normativa de la Constitución*, *orden público constitucional*, *proceso constitucional*, las cuales, pueden erigirse en las bases fundamentales del *derecho procesal constitucional*.

En esta misma perspectiva, se hará un análisis teórico, a partir de la visión de la doctrina y la jurisprudencia, del *proceso constitucional* como objeto del *derecho procesal constitucional*, a cuyo efecto se examinarán las formulaciones ya aportadas sobre su naturaleza, autonomía, tipología, configuración y caracterización.

MARCO METODOLOGICO

En cuanto al marco metodológico se dividirá la investigación en tres bloques, a saber: i).- *derecho procesal constitucional* comparado; ii).- *derecho procesal constitucional* venezolano; *proceso constitucional* como objeto del *derecho procesal constitucional*.

En el primer bloque se hará un trabajo esencialmente descriptivo, a cuyo efecto, se compilarán y analizarán las más relevantes opiniones sostenidas por la doctrina procesal constitucional comparada, sin embargo, no se harán mayores análisis de la jurisprudencia comparada por ser irrelevante a estos efectos. Asimismo, se hará referencia específica a algunas inconsistencias advertidas en las tipologías de los sistemas de control de constitucionalidad que se han propuesto, y también, a algunos sistemas en particular.

En el segundo bloque, se hará un examen valorativo de las posiciones de la doctrina nacional y de la jurisprudencia de la Sala Constitucional, sobre las instituciones y categorías jurídicas más prominentes del *derecho procesal constitucional* venezolano; se analizará la equivalencia de las categorías de *derecho procesal constitucional*, *justicia constitucional* y *jurisdicción constitucional*, postuladas por algunos sectores doctrinales y jurisprudenciales; asimismo, se examinará la homogeneidad de la jurisprudencia de la Sala Constitucional, en torno a categorías jurídicas, tales como: *derecho procesal constitucional*, *jurisdicción constitucional*, *justicia constitucional*, *supremacía normativa de la Constitución*, *orden público constitucional*, *jurisprudencia constitucional* e *interpretación constitucional*.

En el tercer bloque, se hará un análisis del *proceso constitucional* en Venezuela, a tal efecto, se examinará su naturaleza jurídica, configuración, y caracterización, de igual manera, se analizarán sus componentes más importantes, a saber: legitimación, tutela cautelar, actividad probatoria, sentencias y sus efectos.

I.- EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL COMPARADO

1.- La noción de derecho procesal constitucional en el derecho comparado y su origen:

A partir de la segunda década del s.XX, la doctrina, principalmente, comenzó a ocuparse en Europa y América, de la dimensión procesal de la Constitución, su naturaleza, alcance y autonomía, a la que se denominó, en principio, “*justicia constitucional*” (Kelsen y Eisenmann)¹, y “*jurisdicción constitucional*” (Kelsen y Guetzevich)²; conceptos originalmente análogos al *judicial review* norteamericano, a los que se sumarían, posteriormente, el de *Derecho Procesal Constitucional* (Niceto Alcalá-Zamora y Castillo³, Fix Zamudio⁴, y Ferrer Mc Gregor⁵); y, *Droit du Contentieux Constitutionnel* (Rousseau⁶), todos los cuales, refieren al conjunto de instituciones y mecanismos procesales a través de los cuales, se ejerce el control jurisdiccional de la constitucionalidad.

Los esfuerzos teorizadores en torno a las categorías jurídicas precitadas, dieron origen a intensas controversias doctrinarias sobre su naturaleza, contenido y equivalencia, en las que algunas corrientes llegan a negar la existencia autónoma de algunas de éstas, como la de *derecho procesal constitucional* (Zagrebelky)⁷, creándose, en consecuencia, un cuadro de gran imprecisión y confusión conceptual. Este contexto de marasmo terminológico ha llevado, en los últimos tiempos, a la doctrina a hacer mayores esfuerzos para el desarrollo de una teoría -más universal- del control jurisdiccional de la constitucionalidad, esfuerzos éstos gracias a los cuales la *jurisdicción constitucional* ha venido adquiriendo una connotación no sólo orgánico-funcional, sino, además, política, ética y axiológica; de igual

¹ Referidos por Domingo García Belaúnde, en “*Derecho Procesal Constitucional*”, Editorial Temis, Bogotá, 2001.

² Referidos por Domingo García Belaúnde, en “*Derecho Procesal Constitucional*”, Editorial Temis, Bogotá, 2001.

³ Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, “*Proceso Auto Composición y Defensa*”, UNAM, México, 1947.

⁴ Héctor Fix Zamudio, “*El Derecho Procesal Constitucional y Los Derechos Humanos*”, UNAM, México, 1995.

⁵ Eduardo Ferrer Mc Gregor, “*Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional*”, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Editorial Porrúa, México, 2004.

⁶ Dominique Rousseau, “*Droit du Contentieux Constitutionnel*”, Montchrestien, 3^e édition, 1993.

⁷ Gustavo Zagrebelsky, “*¿Derecho Procesal Constitucional? y otros Ensayos de Justicia Constitucional*”, FUNDAP, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2004.

manera, la noción de *justicia constitucional* ha venido adquiriendo una connotación más sustantiva al ser vinculada con parámetros de justiciabilidad constitucional, a través de los cuales, se busca la preservación del Estado Constitucional Democrático, y el respeto a las libertades y derechos fundamentales.

De otra parte, la categoría jurídica *Droit du Contentieux Constitutionnel*⁸, también, ha venido adquiriendo una connotación orgánico-funcional-axiológica, como mecanismo de control preventivo de la constitucionalidad de las leyes⁹, a cargo de un órgano jurisdiccional especializado -el *Conseil Constitutionnel*-, cuya función es eminentemente política, en tanto productor de una forma democrática (democracia constitucional o constitucionalismo democrático) que lo legitima (*Dominique Rousseau*).

En lo tocante a la categoría jurídica de *derecho procesal constitucional* debe observarse que, si bien, su naturaleza adjetiva luce evidente, su origen como disciplina autónoma luce oscuro. Probablemente, su punto de partida pueda estar en el período europeo de entreguerras del siglo pasado (*García Belaunde*). En el mundo hispánico, y concretamente en España, se atribuye a *Niceto Alcalá-Zamora y Castillo* ser el primero en divulgar esta nueva disciplina, en conferencias y artículos que publica desde la década del treinta en el siglo pasado, y luego en su libro "*Proceso, Autocomposición y Defensa*"¹⁰. También, en esta época (1948) *Eduardo Couture*, realiza estudios sobre temas de *derecho procesal*

⁸ La expresión "*contencioso*" tiene en la doctrina *iuspublicista* francesa una carga esencialmente histórica, en tanto ésta define la idea de litigio o contienda, ante la propia Administración. Sin embargo, contencioso (litigio) constitucional debe ser interpretado en el sentido que modernamente se utiliza, tanto ante el Consejo Constitucional como ante el Consejo de Estado francés. *José Araujo Juárez*. "*Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo*", Vadell Hnos., Valencia, 1996.

⁹ Es preciso aclarar que el Consejo Constitucional francés se ha pronunciado en diversas oportunidades, en casos de control posterior de la constitucionalidad, así, en sentencia del 25 de enero de 1985 (C.C. 85-187, D.C. R.p.43), se abre la posibilidad de examinar limitadamente las leyes en vigor, especialmente, cuando éstas establecen reglas de competencia entre los distintos órganos del Poder Público francés, criterio éste ratificado en sentencia de fecha 25 de julio de 1989 (C.C. 89-256, D.C. R.p.53), así nos lo refiere *Dominique Rousseau*, "*Droit ...*".

¹⁰ *Niceto Alcalá-Zamora y Castillo*, "*Proceso, Autocomposición y Defensa*", UNAM, México, 1947.

constitucional en su obra “*Estudios de Derecho Procesal Civil*”¹¹, entre ellos, sobre la tutela constitucional de la justicia y casos de derecho procesal constitucional.

En México ha sido Héctor Fix Zamudio, uno de los divulgadores más exitosos de esta noción de *derecho procesal constitucional*, a partir de su obra “*El Derecho Procesal Constitucional y los Derechos Humanos*”¹², y, luego, “*La Aportación de Piero Calamandrei al Derecho Procesal Constitucional*”, en *Revista de la Facultad de Derecho de México* (núm. 23, julio-septiembre, 1956), y en “*El juicio de Amparo*”¹³; también, en México es destacable la labor de Eduardo Ferrer Mac-Gregor, quién ha sido un militante activo de la causa de la autonomía del *derecho procesal constitucional*, así, lo dejó claramente expresado en su ponencia “*El Derecho Procesal Constitucional como Disciplina Jurídica Autónoma*”, presentada en el Primer Coloquio Internacional sobre *Derecho Procesal Constitucional*, celebrado en Monterrey (2004), convocado por la facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma Nuevo León, en “*Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional*”¹⁴, y en “*Compendio de Derecho Procesal Constitucional, Legislación, Prontuario y Bibliografía*”¹⁵.

En Argentina, la categoría de *derecho procesal constitucional* ha sido sostenida por autores como Germán Bidart Campos¹⁶, para quién en “*forma muy vinculada con la jurisdicción constitucional ha tomado curso y ha adquirido crédito el llamado ‘derecho procesal constitucional’*” o derecho constitucional procesal, que sintéticamente es el que regula el *proceso constitucional*, y que tiene como objeto la materia constitucional; también, en Argentina, han sido notorios promotores de esta institución Osvaldo A. Gozáini, quién

¹¹ Eduardo Couture, “*Estudios de Derecho Procesal Civil*”, Tomo I, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1979.

¹² Héctor Fix Zamudio, “*El Derecho Procesal Constitucional y los Derechos Humanos*”, UNAM, México 1995.

¹³ Héctor Fix Zamudio “*El Juicio de Amparo*”, Porrúa, México, 1964.

¹⁴ Eduardo Ferrer Mc Gregor, “*Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional*”, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Editorial Porrúa, México 2004,

¹⁵ Eduardo Ferrer Mc Gregor, “*Compendio de Derecho Procesal Constitucional, Legislación, Prontuario y Bibliografía*”, Editorial Porrúa, México 2004.

¹⁶ Germán Bidart Campos, “*La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional*”, Ediar, Buenos Aires, 1987.

escribió un trabajo monográfico bajo el nombre de “*Introducción al Nuevo Derecho Procesal*”¹⁷; y Néstor P. Sagüés, quién tituló un trabajo sobre el tema como “*Derecho Procesal Constitucional y Jurisdicción Constitucional*”¹⁸.

En Brasil, destaca la labor de José Alfredo de Oliveira Bracho, quién desarrolló un trabajo sobre el carácter autónomo de esta disciplina bajo la denominación de “*Processo Constitucional*”¹⁹; y Roberto Rosas, quién contribuyó notablemente a la divulgación de carácter autónomo de esta disciplina, en un trabajo bajo la nomenclatura “*Direito Processual Constitucional*”²⁰. Por su parte, en Costa Rica, Rubén Hernández Valle, elaboró un interesante trabajo bajo el nombre de “*Derecho Procesal Constitucional*”²¹. En Colombia, destaca la labor de Ernesto Rey Cantor, quién ha utilizado en diversos trabajos esta denominación, así, en su libro “*Introducción al Derecho Procesal Constitucional*”²².

En Perú, destaca la labor de autores como Gerardo Eto Cruz, quién desarrolló, también, un trabajo sobre el carácter autónomo de esta disciplina, titulado “*Breve Introducción al Derecho Procesal Constitucional*”, (Trujillo, 1990); también, César Landa, quién escribió, entre otras, una monografía denominada “*Teoría del Derecho Procesal Constitucional*”²³; asimismo, Domingo García Belaunde, ha realizado un notable trabajo divulgando esta categoría, su obra más prominente ha sido “*Derecho Procesal Constitucional*”²⁴; también, se ha referido al tema en otros trabajos tales como “*El Habeas Corpus Interpretado*”²⁵;

¹⁷ Osvaldo A. Gozáni, “*Introducción al Nuevo Derecho Procesal*”, Ediar, Buenos Aires, 1988.

¹⁸ Néstor P. Sagüés, “*Introducción al Nuevo Derecho Procesal*”, Astrea, Buenos Aires, 1988.

¹⁹ José Alfredo de Oliveira Bracho, “*Processo Constitucional*”, Saraiva, São Paulo, 1987.

²⁰ Roberto Rosas, “*Direito Processual Constitucional*”, Edit. Revista dos Tribunais, São Paulo, 1983.

²¹ Rubén Hernández Valle, “*Derecho Procesal Constitucional*”, Juricentro, San José, 1995.

²² Ernesto Rey Cantor, “*Introducción al Derecho Procesal Constitucional*”, Universidad Libre, Bogotá 1994.

²³ César Landa, “*Teoría del Derecho Procesal Constitucional*”, Palestra Editores, Lima, 2004.

²⁴ Domingo García Belaunde, “*Derecho Procesal Constitucional*”, TEMIS, Bogotá, 2001.

²⁵ Domingo García Belaunde, “*El Habeas Corpus Interpretado*”, Universidad Católica, Lima 1971

“Teoría y Práctica de la Constitución peruana”²⁶; “El Habeas Corpus en el Perú”²⁷; y, “El Derecho Procesal Constitucional en Perspectiva”²⁸.

En Europa, quiénes han utilizado últimamente la noción de *derecho procesal constitucional* como categoría jurídica que identifica a una disciplina procesal autónoma, han sido *Jesús González Pérez*, con su monumental trabajo titulado “*Derecho Procesal Constitucional*”²⁹. En Alemania, esta nomenclatura ha sido utilizada por *Peter Häberle*, para quién, “*el Derecho procesal constitucional se ha «emancipado» del restante Derecho procesal y no queda a merced de la extendida doctrina de las lagunas*”, y su estructura “*se tiene que abrir a la apertura de la Constitución, como expresión del paradigma de la «sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución*”³⁰. En Italia, el *derecho procesal constitucional* se ha desarrollado bajo la nomenclatura de *justicia constitucional*, y su exponente más prominente ha sido *Gustavo Zagrebelsky*³¹.

A los esfuerzos editoriales precitados debe sumarse el esfuerzo de la *Universidad Monteávila de Venezuela*, que creó un Post-Grado en *Derecho Procesal Constitucional*, pionero en el ámbito académico venezolano y latinoamericano.

2.- Tipología de los sistemas de control de la constitucionalidad:

Cualquier estudio sobre *derecho procesal constitucional* comparado resulta incompleto, si no contiene referencia a la tipología de los sistemas de control jurisdiccional de la constitucionalidad actuales, cuya vasta diversidad y heterogeneidad, es consecuencia directa del espectacular proceso de expansión y evolución de los sistemas clásicos, el difuso

²⁶ Domingo García Belaunde, “*Teoría y Práctica de la Constitución peruana*”, Lima, 1989, Tomo I.

²⁷ Domingo García Belaunde, “*El Habeas Corpus en el Perú*”, Universidad de San Marcos, Lima, 1979.

²⁸ Domingo García Belaunde, “*El Derecho Procesal Constitucional en Perspectiva*”, Editorial Porrúa, México, 2008.

²⁹ Jesús González Pérez, “*Derecho Procesal Constitucional*”, Civitas, Madrid, 1980.

³⁰ Peter Häberle, “*El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano*”, Editorial FUNDA, México, 2005.

³¹ “*Scritti su la Giustizia Costituzionale, In onore di Vezio Crisafulli*”, CEDAM, Padova, 1985; “*La Giustizia Costituzionale*”, Il Mulino, Bologna 1988.

y el concentrado³², que se viene gestando desde la primera mitad del s.XX, ya sea en sus países de origen o en los países que los han copiado, en virtud de lo cual, en la actualidad resulta difícil establecer una tipología única, pues, existen tantos sistemas de control de la constitucionalidad como modelos político-constitucionales hay.

La explicación más plausible acerca del fenómeno de vasta diversidad y heterogeneidad de los sistemas de control de la constitucionalidad, ha sido el progresivo, pero, ilimitado proceso de ampliación de las competencias de los Tribunales Constitucionales o Cortes Supremas, en casi todos los sistemas de control de la constitucionalidad, que ha impactado definitivamente su estructura. En efecto, de manera progresiva las Cortes Supremas y los Tribunales Constitucionales, han pasado a ocuparse, además del control de la constitucionalidad de las leyes, de situaciones tales como: el *impeachment* (Estados Unidos, Venezuela); resolución de conflictos electorales (Estados Unidos, caso *Bush vs. Gore*); habilitación de referendas (Italia y Venezuela -1999-); omisiones legislativas (Venezuela); jurisdicción en materia de derechos humanos, en sede interna y supranacional (Alemania, España, Venezuela); control preventivo de leyes (Chile, Ecuador, Venezuela); control de tratados internacionales (España, Alemania, Venezuela); resolución de conflictos entre órganos federales (Alemania); revisión de sentencias (España, Alemania, Venezuela); amparos constitucionales (España, Alemania, Venezuela); interpretación constitucional abstracta (Venezuela); avocamiento (Venezuela), etc..

En esta perspectiva, la existencia de un universo heterogéneo de sistemas de *justicia constitucional*, impone el despliegue de grandes esfuerzos clasificatorios a los fines de proponer una tipología general. El primero que se planteó esta titánica tarea fue el insigne procesalista *Piero Calamandrei*³³, quien, ensayó una primera clasificación de los sistemas

³² *Lucio Pegoraro* ubica, también, al sistema francés, denominado preventivo o político, como sistema originario. "Clasificaciones y Modelos de Justicia Constitucional en la Dinámica de los Ordenamientos", _____.

³³ *Héctor, Fix-Zamudio*, "La aportación de Piero Calamandrei al Derecho Procesal Constitucional" en "Revista de la Facultad de Derecho de México", núm. 23, julio-septiembre de 1956.

de *justicia constitucional*, o como él los llamaba, sistema de control de legitimidad constitucional, conforme a los siguientes criterios:

- i).- *por su objeto*: formal y material;
- ii).- *por el órgano que lo ejercita*: judicial (difuso) o concentrado (autónomo);
- iii).- *por la legitimación*: incidental (pre-judicial) y principal (directamente);
- iv).- *por la extensión*: general (*erga omnes*) y especial (*inter partes*);
- v).- *por sus efectos*: declarativo (*ex tunc*) y constitutivo (*ex nunc*).

En 1968, *Mauro Cappelletti*³⁴ presentó una nueva tipología de los sistemas de control de la constitucionalidad, que contraponía los modelos *políticos* de hacer *justicia constitucional*, frente a los *judiciales* o *jurisdiccionales*, analizando estos últimos bajo una triple perspectiva, a saber: i).- la estructural, referida al sujeto habilitado para controlar la ley; ii).- la procesal, relativa al *acceso* a los Tribunales; iii).- y finalmente, la relativa a los efectos de la sentencia, en la que yuxtapone el modelo difuso al concentrado, relegando el control preventivo *a la francesa* al ámbito del control *político*. También, estableció las siguientes dicotomías: i).- control difuso (americano) y concentrado (austriaco); ii).- control incidental (Estados Unidos y Austria tras la renovación constitucional de 1929, seguida de la de 1975, así como Alemania e Italia) y control directo (Austria); iii).- control con eficacia declarativa (nuevamente Estados Unidos), y control con eficacia constitutiva (de nuevo Austria).

Otros autores, como *Louis Favoreu*³⁵, han fundado sus clasificaciones sobre la base de modelos preventivos (francés) y posteriores (difuso y concentrado); *M. Fromont*³⁶, además de identificar tres tipos de desarrollo de la *justicia constitucional*, acentuó la yuxtaposición entre procedimientos concretos y abstractos, ejercidos en su caso ante los tribunales

³⁴ *Mauro Cappelletti*, “*Il Controllo Giudiziario di Costituzionalità delle Leggi nel Diritto Comparato*”, Giuffrè, Milán, 1968.

³⁵ *Louis Favoreu*, “*Les Cours Constitutionnelles*”, P.U.F., Paris, 1986.

³⁶ *Michael. Fromont*, “*La Justice Constitutionnelle dans le Monde*”, Dalloz, Paris, 1996.

ordinarios o los especializados; y, finalmente *D. Rousseau*³⁷, quién clasificó la *justicia constitucional* desde una perspectiva temporal, insiste, igualmente, en la clasificación entre control preventivo y sucesivo.

Ha sido *Lucio Pegoraro*³⁸ quién ha hecho los más profundos estudios respecto de la tipología de los sistemas de *justicia constitucional*, y quién ha constatado que las clasificaciones tradicionales pueden resultar matizadas si se complementan con criterios que atiendan a la posición general de los órganos jurisdiccionales constitucionales en los respectivos ordenamientos. En tal sentido, para este autor, la hibridación de modelos desde la perspectiva propuesta comportaría, en primer lugar, que a los sistemas *continentales, austriacos, kelsenianos, concentrados* o similares, se contraponen no sólo el estadounidense y derivados (canadiense, australiano y en general de *common law*), sino, también, los mixtos, donde opera un Tribunal Constitucional con competencias específicas, o una sala especializada de una Corte Suprema o Tribunal Supremo (caso Venezuela, Paraguay, y, Costa Rica), y donde los jueces ordinarios están habilitados para inaplicar las leyes inconstitucionales (caso de Portugal, Grecia, Países Bálticos, Norte de Europa, Rusia y otros ordenamientos de las ex U.R.S.S, o muchos estados de América Latina).

Finalmente, cabría agregar como sistema contrapuesto al *kelseniano* el sistema preventivo francés, que se aplica en Latinoamérica en países como Chile y Ecuador, e incluso, en Venezuela mediante el control preventivo de las leyes orgánicas, tal como lo disponen los artículos 203, 214 y 336.5 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela³⁹; control preventivo de tratados internacionales, tal como lo dispone el artículo 336 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela; y, control preventivo de leyes

³⁷ *Dominique, Rousseau*, “*La Justice Constitutionnelle en Europe*”, 3ª ed., Montchrestien, Paris, 1998.

³⁸ *Lucio Pegoraro* ob. cit.

³⁹ En lo sucesivo se aludirá a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, bajo la nomenclatura CV., y como Constitución de 1999.

ordinarias a solicitud del Presidente de la República, tal como lo dispone el artículo 214 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

De acuerdo con *Pegoraro*, a partir de dos variables (difuso-concentrado), se puede incluso distinguir, entre:

i).- Sistemas integralmente concentrados: En los que una única Corte o Tribunal ejerce *todas* las competencias de *justicia constitucional*, como ocurre en España, Italia, Bélgica, Francia, y Rumania, entre otros;

ii).- Sistemas parcialmente concentrados: En los que existe un solo órgano habilitado para hacer *justicia constitucional*, pero, al interior del sistema coexisten, con competencias diversas, otros tribunales constitucionales, es el caso de Alemania y Austria;

iii).- Sistemas parcialmente desconcentrados: En los que la función se distribuye entre varios jueces y una Corte Suprema, pero, sin superposición de niveles, es el caso de los ordenamientos de *Common Law* no federales, también, de Portugal y Grecia, entre otros; y,

iv).- Sistemas integralmente desconcentrados: En países federales de *Common Law*, *in primis*, Estados Unidos, e incluso Rusia, o algunos países federales de América latina como Brasil y Argentina, etc..

Pegoraro, también, ensaya otras tipologías desde la perspectiva del objeto, y de la legitimación de los sistemas de *justicia constitucional*.

2.1.- Nuestra tipología:

De lo expuesto precedentemente, puede apreciarse que ninguna de las tipologías antes señaladas cubre suficientemente todo el espectro de los sistemas de controles jurisdiccionales de la constitucionalidad, por ello, se propone una tipología más precisa a partir del *grado de efectividad en el control jurisdiccional de la constitucionalidad*, al efecto:

i).-Sistema de control jurisdiccional de la constitucionalidad pleno o absoluto: Cuyo caso arquetípico sería el venezolano, que comprende: *a).- sistema de control difuso* (art.334 CV); *b).- sistema de control concentrado* (art. 336 numerales 1 al 4, CV); *c).- sistema de control preventivo* (arts. 203, 214, y 336.5 CV); *d).- sistema de control no normativo* (art. 336, numerales 6 al 11); *e).- sistema de control residual o de orden público constitucional:* que permite a la Sala Constitucional, en ejercicio de la función de preservación de la supremacía constitucional anular de oficio, y en cualquier tiempo, actos del Poder Público contrarios a la Constitución, no previstos en su ámbito competencial, inclusive, aún cuando, no esté previsto un mecanismo procedimental para ello, tal como lo ha establecido la Sala Constitucional en los fallos dictados en los casos: *José Zamora Quevedo*, de fecha 9 de marzo de 2000; *Allan Brewer Carías*, de fecha 31 de mayo de 2001; *Asociación Bolivariana de Abogados*, de fecha 11 de febrero de 2004.

ii).- Sistema de control jurisdiccional de la constitucionalidad relativo: El caso arquetípico sería el sistema mixto, fundado en la integración de dos sistemas de control de la constitucionalidad, en los que siempre van a quedar algunos controles excluidos, tal como ocurre en Argentina y Colombia, donde el control jurisdiccional de la constitucionalidad, se ejerce sólo a través del control difuso y el concentrado; el caso de Chile donde el control jurisdiccional de la constitucionalidad, se ejerce sólo a través del

control difuso y el preventivo; el caso de Francia donde el control jurisdiccional de la constitucionalidad se ejerce sólo a través del control preventivo y posterior; etc.;

iii).- *Sistema de control jurisdiccional de la constitucionalidad básico*: El caso arquetípico sería el sistema norteamericano, fundado en un sólo mecanismo de control de la constitucionalidad de los actos, el difuso.

Finalmente, no obstante que las tipologías desarrolladas por *Calamandrei*, *Cappeletti*, *Rousseau*, *Favoreu*, *Pegoraro*, etc, tienen gran valor pedagógico, centraremos nuestra atención en los sistemas llamados clásicos o fundantes, a saber: difuso, concentrado, y, mixto, lo que se hará en las páginas siguientes.

3.- El Sistema de control difuso. Antecedentes. El precedente *Marbury/Madison*. Caracterización. Inconsistencias del sistema:

3.1.- Antecedentes:

El *derecho procesal constitucional* comparado tiene sus primeras manifestaciones teóricas y prácticas en el constitucionalismo norteamericano, pre-independentista y post-independentista, cuyos aportes más significativos al constitucionalismo moderno, han sido, en lo sustantivo, las categorías de *Constitución*, *Federalismo* y *Supremacía*, tal como las conocemos hoy, y, en lo adjetivo, la competencia técnica del *judicial review* o control judicial de la constitucionalidad de las leyes, mediante la cual, se procura preservar la supremacía de lo estatuido en la *fundamental law* sobre las normas infraconstitucionales.

El *judicial review*, si bien, es una de las más importantes obras de arquitectura jurídica del constitucionalismo procesal norteamericano, es originario del *Common Law* o Derecho Común Inglés, en el que la noción de derecho fundamental o más elevada legislación

(*higher law*) encuentra inspiración en la idea de un derecho natural superior al derecho positivo inderogable por éste. En este contexto, guiado por las formulaciones de *John Locke*⁴⁰, el célebre juez inglés *Coke*⁴¹, dictó en 1610 una notable sentencia, en la que puso de relieve el control jurisdiccional sobre el alcance, interpretación y validez de las leyes parlamentarias, concluyendo en su nulidad, en caso de que colidan con el *Common law*.

La idea de un derecho fundamental o una más elevada legislación (*higher law*), sirvió de inspiración a los revolucionarios de las colonias norteamericanas en su lucha ideológica contra el sistema colonialista inglés, al que recusaban por el desconocimiento, no sólo, de su derecho a estar representados en el Parlamento, sino, además, de sus derechos personales y colectivos. En efecto, *Alexander Hamilton*⁴² teorizó en “*El Federalista*” sobre la *justicia constitucional*, concretamente, sobre el tratamiento de la Constitución como *fundamental law*, que supeditaba a los jueces a una subordinación mayor a la debida a las leyes, que, en su criterio podían ser desaplicadas en caso de contradecir la *fundamental law*. Luego, la Constitución Federal de 1787, incluyó en su artículo VI, Sección 2, la cláusula básica que proclama a dicho instrumento normativo, como *the supreme law of the land*, estableciendo las bases para la vinculación directa de los jueces a dicha normativa, más allá, de lo que pudiera establecer cualquier disposición contraria de las constituciones o leyes de los estados federados.

En esta perspectiva, el más notable aporte del constitucionalismo procesal norteamericano, ha sido plasmar en una Constitución escrita la existencia de un parámetro ideológico de proyección jurídica, la idea de *supremacía normativa de la Constitución*, que va a

⁴⁰ *García de Enterría*, nos refiere que el gran aporte de *John Locke* a la filosofía política, fue llevar al plano concreto de los derechos del hombre, la noción del derecho natural, concebir la noción de pacto social, y la idea de un poder supremo para la comunidad, a los fines de la salvaguarda de la libertad y propiedad de los ciudadanos. *Eduardo García de Enterría*, “*La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*”, Ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2.006, págs. 131 al 136.

⁴¹ En 1610, el juez *Edward Coke* anuló una sanción impuesta, con fundamento en normas legales, a *Thomas Bonham* por el Real Colegio de Médicos, por violar principios fundamentales en palabras de *Coke* “*the common law will control acts of Parliament and sometimes adjudge them*”. *Eduardo García de Enterría*, “*La Constitución ...*”.

⁴² *Eduardo García de Enterría*, “*La Constitución ...*”, pág. 134

condicionar la validez de las leyes que entren en contradicción con ella, a través de la técnica del *judicial review*, conforme a la cual, todos los tribunales están dotados del poder de desaplicar las leyes que contradigan la *fundamental law*.

3.2.- El precedente *Marbury vs. Madison*:

La técnica del *judicial review* es una creación del genio jurídico de *John Marshall*, quien en su célebre sentencia dictada en 1803, en el caso *Marbury vs Madison*⁴³, estableció que *the constitution is superior to any ordinary act of the legislature*, desarrollando así el principio de *supremacía normativa de la Constitución*, y de la técnica para evaluar la legitimidad constitucional de los actos del legislativo -*judicial review*-.

Debido a su relevancia resulta preciso hacer referencia en detalle a la sentencia *Marbury vs. Madison*.

3.2.1.- La cuestión objeto de controversia:

Una semana antes del cese del mandato del presidente *John Adams*, el Congreso sancionó la *Ley Orgánica del Distrito de Columbia*, que le autorizaba a nombrar 42 jueces de paz. En ejercicio de esta habilitación, el presidente *John Adams* formalizó inmediatamente tales nombramientos, los cuales, a su vez, fueron confirmados por el Senado el día anterior a la toma de posesión de su sucesor *Thomas Jefferson*. A efectos de estos nombramientos, el secretario de Estado, y al mismo tiempo, *chief justice*, *John Marshall* firmó los oficios de todos los designados, algunos de los cuales -entre ellos el de *William Marbury*-, no pudieron ser entregados antes de la toma de posesión de *Jefferson*, lo que permitió a este

⁴³ En relación al caso *Marbury vs. Madison*, ver: *Eduardo García de Enterría "La Constitución ..."*; *"Democracia, Jueces y Control de la Administración"*, Editorial Civitas, Madrid, 1998, Cuarta Edición; *Juan Vicente Sola "Control Judicial de la Constitucionalidad"*, Ed Abeledo-Perrot, Buenos Aires, págs 187 al 192; *Francisco Rubio Llorente, "La Forma del Poder"*, C.E.C., 1997.

último ordenar a su secretario de Estado *James Madison*⁴⁴, la retención de los oficios no notificados a los interesados.

Ante la retención de su nombramiento *Marbury* presentó una demanda ante la Corte Suprema de los Estados Unidos de Norteamérica, pidiendo un *writ of mandamus*, es decir, un mandamiento judicial, cuyo objeto era una orden contra *James Madison*, para que, como Secretario de Estado, procediera a la oficialización de su nombramiento. En su demanda *Marbury* alegó que de acuerdo con la *Judiciary Act* de 1789, la Corte Suprema estaba autorizada a otorgar estos mandamientos. A pesar de que su petición fue presentada en diciembre de 1801, no fue sino hasta 1803 que la Corte Suprema la consideró, fallando en su contra. La decisión se fundó básicamente en que, aún cuando, la *Judiciary Act* de 1789, autorizaba una ampliación de la jurisdicción de la Corte Suprema, esta norma era inconstitucional porque el Congreso no podía ampliar la jurisdicción originaria más allá de las situaciones establecidas taxativamente en la misma Constitución.

3.2.2.- Holding o ratio decidendi:

El fallo *Marbury vs. Madison* al desestimar la solicitud de *Marbury* consideró que la sección 3ª de la *Judiciary Act* de 1789, era inconstitucional por ser violatoria del artículo III, que establecía taxativamente la hipótesis de la jurisdicción originaria, la cual, no podía ser ampliada por el Congreso estadounidense. En tal perspectiva, *Marshall* argumentó que de aceptarse la posibilidad de ampliar legislativamente la jurisdicción originaria de la Corte Suprema, la enumeración taxativa del artículo III hubiera sido “*una mera redundancia... enteramente sin significado*”.

En este orden de ideas, *Marshall* ofreció varias razones, por las cuales, la Corte Suprema podía declarar la inconstitucionalidad de las leyes federales, en primer lugar, señaló que si

⁴⁴ Sucedió a *Marshall* como Secretario de Estado.

la Constitución impone límites a los poderes del gobierno, esos límites no tendrían significado a menos que pudieran ser controlados judicialmente. Basándose en los postulados de *Hamilton*, la Corte precisó que “*Los poderes de la legislatura están definidos y limitados y para que esos límites no sean confundidos u olvidados, la Constitución es escrita*”. En segundo lugar, este histórico fallo señaló que es inherente a la función judicial decidir la constitucionalidad, el contenido, y alcance, de las leyes que aplica, en palabras de *Marshall* “*Es enfáticamente la provincia y el deber del departamento judicial decir lo que la ley es*”, noción a partir de la cual se instituye la idea que llegó hasta nosotros, *la Corte Suprema es el intérprete final de la Constitución*. Asimismo, *Marshall* precisó que al decidirse casos relacionados con la *supremacía normativa de la Constitución*, *los jueces estaban investidos de un poder inherente a su función, como era el poder de declarar la inconstitucionalidad de las leyes y desaplicarlas cuando entraran en conflicto con la Carta Magna*.

Al margen de que el fallo *Marbury-Madison*, sólo trató la cuestión de la jurisdicción, debe destacarse que *Marshall* percibió una oportunidad única, para establecer el *judicial review* o control judicial de constitucionalidad. Al efecto, estructuró su opinión alrededor de tres preguntas: *i*).-¿tenía *Marbury* derecho al nombramiento y a hacerlo valer?; *ii*).- ¿las leyes le otorgaban un remedio?; y *iii*).- ¿era la Corte Suprema quién podía conceder ese remedio?.

En relación a la primera pregunta, concluyó que *Marbury* tenía derecho a hacer valer el nombramiento porque, a tal efecto, se había seguido el procedimiento adecuado⁴⁵, la opinión contraria, del presidente *Jefferson*, fundada en un principio de derecho, hasta entonces nunca contradicho -conforme al cual, la notificación era uno de los elementos esenciales para la validez del acto- fue rechazada, estableciéndose, en consecuencia, que la retención del nombramiento de *Marbury* había “*violado un derecho legal investido*”.

⁴⁵ “*es... decididamente la opinión de la Corte, que cuando un despacho ha sido firmado por el presidente el nombramiento está hecho; y que el nombramiento se completa cuando el sello de los Estados Unidos ha sido fijado en él por el secretario de Estado*”.

En lo tocante a la segunda pregunta, la respuesta inicial de *Marshall* fue que “*la propia esencia de la libertad civil consiste ciertamente en el derecho de cada individuo a reclamar la protección de las leyes en cualquier lugar donde él reciba un agravio*”, sin embargo, la cuestión específica seguía siendo si la Corte Suprema podía conceder a *Marbury* un remedio contra una inacción del Poder Ejecutivo, a la que respondió afirmativamente declarando que “*el gobierno de los Estados Unidos ha sido llamado enfáticamente un gobierno de leyes y no de hombres*”, en otras palabras, con ello se consagraba la idea de que ninguna persona ni siquiera el presidente podía estar por encima de la ley.

En lo tocante a la tercera cuestión, el fallo *Marbury vs. Madison* estableció la competencia técnica de revisión judicial de la constitucionalidad de los actos, en este caso, de los del Poder Ejecutivo. Al considerar sí la Corte Suprema podía conceder ese remedio, utilizó la distinción entre actos ministeriales (reglados, de acuerdo a la nomenclatura actual), que el Ejecutivo tiene la obligación de actuar, y actos políticos (discrecionales, de acuerdo a la nomenclatura actual), que están bajo su discreción; concluyendo que la revisión judicial sólo procedería respecto de los actos ministeriales.

Para *Marshall*, competencias como el veto presidencial a un proyecto de ley, o, la *designación de un funcionario* (caso *Marbury*), estaban dentro de las potestades presidenciales discrecionales y no podían ser revisadas judicialmente, a diferencia de las competencias regladas que vinculan al Poder Ejecutivo a un deber de hacer o no hacer, en estos casos, la Justicia puede proveer remedio, incluyendo un mandamiento⁴⁶.

La decisión de la Corte Suprema señalando que tenía autoridad de revisar los actos del Legislativo y del Ejecutivo atrajo una fuerte crítica, pero, como la Corte Suprema había

⁴⁶ Según *Marshall* “*cuestiones, en su naturaleza política, o que son, por la Constitución y las leyes sometidas al ejecutivo, nunca pueden ser planteadas ante esta Corte... (pero cuando las cabezas de los departamentos) están obligado por la ley a realizar algún acto que afecta los derechos absolutos de los individuos, ... no es percibido en que terreno las Cortes del país pueden excusarse de la obligación de dictar sentencia que se le reconozca derechos al individuo agraviado*”. Juan Vicente Sola, ob. cit.

ejercido su competencia técnica de *judicial review*, en un caso en el que había decidido a favor del presidente no hubo confrontación, y mucho menos, desobediencia a la orden judicial⁴⁷.

3.3.- Caracterización del sistema de control difuso:

A partir del fallo *Marbury vs. Madison* se inicia el desarrollo jurisprudencial y doctrinario del *judicial review* o control judicial (difuso) sobre la constitucionalidad de la legislación, que se va a convertir en el pilar fundamental del sistema constitucional norteamericano, siendo uno de sus rasgos más sobresalientes su origen jurisprudencial y no constitucional.

El primero de los rasgos que caracterizan al sistema de control difuso de la constitucionalidad, es que se trata de un sistema *desconcentrado* de control judicial de la constitucionalidad, en virtud del cual, todos los jueces están facultados para revisar la legitimidad constitucional de las leyes, y, para desaplicarlas, por razones de inconstitucionalidad en los casos concretos por ellos conocidos; este sistema contrasta con el sistema de control concentrado de la constitucionalidad, en el que un sólo órgano jurisdiccional detenta el monopolio del control de la constitucionalidad de las leyes.

Otro rasgo caracterizador del sistema de control difuso es que el control de la constitucionalidad, se ejerce siempre respecto de un caso concreto, pero, de manera incidental; en tal sentido, la controversia sobre la legitimidad constitucional de una norma legal, si bien, relevante para la decisión del caso, sólo tendrá valor incidental respecto de las pretensiones que constituyen el objeto del litigio, por esta razón, los fallos de los tribunales federales y estatales norteamericanos (también, los canadiense y australianos) en ejercicio

⁴⁷ El poder de los tribunales federales de revisar los actos presidenciales es la base de muchas decisiones de la Corte Suprema a través de historia de los Estados Unidos, probablemente la más notable sea “*US vs. Nixon*” en la cual la conclusión del tribunal, su *holding* fue que el presidente debía cumplir con las órdenes judiciales y proveer las grabaciones de sus conversaciones para ser utilizadas como pruebas en una investigación penal llevó a la renuncia del presidente *Richard Nixon*. *Juan Vicente Sola*, ob. cit.

del *judicial review* siempre son incidentales; y de igual manera los fallos de la Corte Suprema Justicia, son siempre proferidos en el marco de recursos contra sentencias incidentales de los tribunales federales y estatales.

En lo tocante a los efectos de las sentencias dictadas en ejercicio del control difuso de la constitucionalidad, debe decirse, en primer lugar, que éstas tienen carácter esencialmente declarativo, toda vez que, una norma objetivamente inconstitucional desaplicada en un caso concreto, mantendrá su vigencia en todos los demás casos, y, aún más allá, respecto del universo de sujetos que no han acudido a las instancias judiciales; en segundo lugar, debe señalarse que las sentencias que desaplican normas legales por inconstitucionalidad adquieren autoridad de cosa juzgada, formal o material, según la pretensión y el proceso de que se trate, cabe destacar que no obstante la ausencia de efectos *erga omnes* una declaratoria de inconstitucionalidad de una ley podría tener proyección a otros procesos mediante la técnica del precedente o *stare decisis*.

Otra rasgo caracterizador del sistema del control difuso de la constitucionalidad, es el relativo a la naturaleza de las sentencias de la Corte Suprema norteamericana, las cuales, consisten siempre en una anulación (*over ruling*) del fallo recurrido, complementada por una orden al tribunal *a quo* para que dicte nueva sentencia, o, en una ratificación (*up holding*). El profesor *Rubio Llorente*⁴⁸ refiere que cuando no es posible, para la Corte Suprema norteamericana interpretar una regla de derecho conforme a la Constitución, se acuerda su desaplicación por inconstitucionalidad, declaratoria ésta que no afecta al enunciado legal, sino, a la interpretación (regla de derecho) que se ha hecho en un caso concreto.

En esta misma perspectiva, el profesor *Rubio Llorente* advierte que frecuentemente la Corte Suprema norteamericana, al decidir la inconstitucionalidad de una regla de derecho no

⁴⁸ *Francisco Rubio Llorente*, "La Forma del Poder", C.E.C., 1997, págs. 468 al 473.

puede precisar los supuestos de validez subsistentes del enunciado legal, en consecuencia, la decisión judicial equivale en la práctica -y excepcionalmente-, a la anulación; lo mismo ocurre cuando el recurrente solicita a la Corte Suprema la declaratoria de inconstitucionalidad del enunciado legal, en cuyo caso, el objeto del juicio ya no será una regla de derecho, sino, el enunciado mismo, la ley *on its face*, en razón de lo cual, bajo esta modalidad la decisión de la Corte Suprema tiene necesariamente carácter vinculante.

Finalmente, debe advertirse que el sistema de control difuso de la constitucionalidad o *judicial review*, no altera ni sustituye los mecanismos tradicionales (ordinarios y extraordinarios) de control de la constitucionalidad o de legalidad de los actos del Poder Público, establecidos en el ordenamiento jurídico norteamericano, tales como los *writs of certification, appeal y certiorary*.

3.4.- Inconsistencias del sistema de control difuso de la constitucionalidad:

El sistema de control difuso de la constitucionalidad responde, en apariencia, a una lógica indiscutible, pues, todos los jueces deben velar por la *supremacía normativa de la Constitución*, y en consecuencia, deben desaplicar las leyes objetivamente inconstitucionales, sin embargo, al estudiarse en profundidad este sistema se advierten inconsistencias que llevan a concluir en la debilidad lógico-estructural del sistema.

En efecto, una de las inconsistencias más prominentes del sistema de control difuso de la constitucionalidad, está relacionada con el principio de *supremacía normativa de la Constitución*, que le sirve de fundamento, el cual, resulta desvirtuado con la negación del carácter *erga omnes* a los fallos judiciales (de la Corte Suprema) que desaplican leyes inconstitucionales, en razón de lo cual, una norma legal objetivamente inconstitucional que ha sido desaplicada en un caso concreto, sigue siendo obligatoria para todos los demás.

Otra inconsistencia del sistema de control difuso en el modelo norteamericano, está relacionada con la posibilidad de que puedan producirse fallos contradictorios entre los diferentes órganos jurisdiccionales de instancia (estadales o federales), respecto de la constitucionalidad de una específica norma legal, debido a la inexistencia de un órgano jurisdiccional, como ocurre en el sistema *kelseniano*, con competencia para declarar con efectos *erga omnes* la inconstitucionalidad de una norma legal, función ésta que nunca llega a ser plenamente suplida por la técnica del *stare decicis*. Al efecto, debe advertirse que si bien la técnica del *stare decicis* constituye una herramienta jurídica eficiente para asegurar la proyección de un fallo judicial a casos análogos, la misma resulta insuficiente para vincular a aquellos que no han acudido a la instancia judicial.

Por último, en mi opinión la más grave deficiencia de este sistema, es su total desvinculación con la categoría jurídica de *orden público constitucional*, encargada de velar y hacer prevalecer la *supremacía normativa de la Constitución*, en razón de lo cual, una norma objetivamente inconstitucional podría mantener su validez, aún en casos concretos, si la cuestión de su ilegitimidad constitucional no es planteada conforme a patrones formales (legitimación, caducidad), absolutamente incompatibles con los requerimientos del Estado Constitucional Democrático moderno, fundado en la prevalencia a todo evento de los postulados constitucionales, a cuyo efecto, ningún formalismo puede serle opuesto.

4.- El sistema de control concentrado. Antecedentes. Caracterización. Inconsistencias del sistema:

4.1.- Antecedentes:

Durante el proceso de creación, expansión y auge del sistema de control difuso de la constitucionalidad, el constitucionalismo europeo se mantuvo totalmente rezagado debido al reduccionismo al que estuvo sometida la idea de Constitución en la Europa monárquica y

parlamentarista, que la concebía como un texto formal, meramente declarativo, cuyos postulados requerían de iniciativas legislativas para su positivización y operatividad.

En efecto, las constituciones europeas del s. XIX y de la primera mitad del s. XX, eran concebidas fundamentalmente como constituciones políticas, que materializaban un pacto político, organizaban el poder público y carecían en la mayoría de los casos, de parte dogmática⁴⁹, y, en tal sentido, si bien, la Constitución obligaba al legislador a desarrollar leyes reglamentarias, no otorgaba correlativamente derechos a los ciudadanos para impetrar tutela judicial directa para el ejercicio de sus derechos fundamentales ni para obligar al legislador, en consecuencia, los derechos de los ciudadanos nacían sólo de la ley, y a ésta estaba sujeto el juez europeo.

De acuerdo con *Eduardo García de Enterría*, la larga lucha de los parlamentos con los monarcas, que databa del s.XVI, había inclinado el sistema judicial europeo hacía el dogma de la soberanía parlamentaria, que implicaba la superioridad absoluta de la voluntad general expresada en las leyes y su correlativa inmunidad judicial, reforzada por las reticencias al carácter conservador, profesional y no electivo de los jueces, por lo que, no resultaba fácil confiarles el control de la Ley como expresión de la voluntad general canalizada a través de los representantes parlamentarios.

Desde esta perspectiva, la recepción en Europa del sistema de *justicia constitucional* va a tener lugar recién a partir de 1919, a través, de la compleja formula de articulación del imperio alemán y la monarquía austro húngara que finaliza con la Constitución de *Weimar*, el cual, concibe, por vez primera, la creación de un Tribunal Constitucional al que confían los conflictos constitucionales, y especialmente, los conflictos surgidos entre los distintos entes territoriales propios de la organización federal.

⁴⁹ Aquellas que contenían parte dogmática lo hacían de manera general y programática, por lo cual, requería de leyes regulatorias. *Eduardo García de Enterría*, ob.cit.

El sistema de control concentrado de la constitucionalidad va a consagrarse definitivamente, gracias al genio jurídico de *Kelsen*, quién concibe un sistema -el sistema austriaco- expresado, por vez primera, en la Constitución de 1920, y perfeccionado en 1929, conforme al cual, un sólo tribunal -el Tribunal Constitucional- va a poseer el monopolio de pronunciar, con efectos *erga omnes*, la conformidad o no de la ley a la Constitución, al que obligatoriamente deben dirigirse los órganos legitimados para acudir a esta nueva “*instancia jurisdiccional*”.

4.2.- Caracterización:

El sistema de control concentrado de la constitucionalidad o *kelseniano* se caracteriza, en primer lugar, por que la competencia técnica o la potestad para resolver sobre la legitimidad constitucional de las leyes y otras controversias constitucionales, se atribuye con carácter monopólico a un solo órgano -el Tribunal Constitucional-, lo que representa una gran diferencia con el sistema de control difuso en el que todos los jueces están habilitados para controlar la legitimidad de las leyes en casos concretos.

Un segundo rasgo caracterizador del sistema de control concentrado de la constitucionalidad, es que el Tribunal Constitucional (*kelseniano*) está situado fuera del Poder Judicial, y su función, si bien, constitucional no sería propiamente judicial, sino, lógico-instrumental, consistente en la determinación de la compatibilidad lógica entre el pronunciamiento abstracto de una ley y el contenido abstracto de una norma constitucional. De acuerdo con *Kelsen*⁵⁰, cuando el Tribunal Constitucional anula una ley este acto lo asimila a un legislador negativo, pues, tal declaratoria tiene el mismo carácter general que la promulgación de una ley, en el sentido de que la anulación sería equivalente a la promulgación de una ley precedida de un signo de negación.

⁵⁰ *Hans Kelsen, “Teoría para del Derecho”, Editorial Universitaria, Buenos Aires, 1981.*

En el sistema *kelseniano*, el Tribunal Constitucional asegura el cumplimiento de la Constitución sin proteger el derecho de nadie en particular, en tal sentido, en tanto control abstracto, no está vinculado a la titularidad de ningún derecho o interés concreto, ni siquiera en los casos de incidente de la constitucionalidad, pues, en estos casos el Tribunal Constitucional no enjuicia ningún supuesto de hecho singular -esto queda reservado al tribunal *a quo* que ha suscitado el incidente-, sino, únicamente el problema abstracto de compatibilidad lógica entre normas igualmente abstractas, una constitucional y otra legal.

En este mismo sentido, debe señalarse que al cumplir el Tribunal Constitucional una función de enjuiciamiento abstracto de normas infraconstitucionales, la legitimación para acceder al sistema de control concentrado de la constitucionalidad es altamente restringida respecto de los sistemas de control difuso y mixto, pues, en el primero sólo un número reducido de entes y sujetos son habilitados para requerir la actuación del Tribunal Constitucional.

Otro rasgo caracterizador del sistema de control concentrado de la constitucionalidad, es que las sentencias proferidas por el Tribunal Constitucional tienen naturaleza constitutiva, efectos *ex tunc*, y eficacia *erga omnes*, lo que marca una diferencia sustantiva con el sistema de control difuso de la constitucionalidad, cuyas sentencias son declarativas, de efectos *ex nunc*, y aplicables al caso concreto.

Por último, el sistema de control concentrado de la constitucionalidad posibilita un control incidental de normas legales, cuya aplicabilidad a un caso concreto resulta controvertida. Este tipo de control se produce cuando un juez ordinario al considerar inconstitucional una ley que debe aplicar, remite el asunto al Tribunal Constitucional para que califique la constitucionalidad o inconstitucionalidad de dicho instrumento normativo, en estos casos, el juez ordinario sólo puede plantear la inconstitucionalidad de la ley, por tanto, no puede

desaplicarla, lo cual, marca una diferencia con el sistema de control difuso de la constitucionalidad.

4.3.- Inconsistencias del sistema del control concentrado de la constitucionalidad:

Una de las inconsistencias más prominentes del sistema de control concentrado de la constitucionalidad, es que los países que lo adoptan no acogen la categoría de *orden público constitucional*, que permitiría revisar en cualquier tiempo la compatibilidad constitucional de cualquier acto, y aún de oficio, con prescindencia de todo tipo de consideraciones formales, pues, en su misión de preservar la incolumidad de la *supremacía normativa de la Constitución*, el *orden público constitucional* no debe quedar supeditado a cuestiones formales.

En este mismo sentido, el carácter monopólico de la función del Tribunal Constitucional representa, a la vez, una debilidad de este sistema, al no asegurar de manera plena la *supremacía normativa de la Constitución*, por cuanto, un conjunto de normas legales objetivamente inconstitucionales seguirán siendo válidas, si la cuestión de su inconstitucionalidad no es planteada por alguno de los órganos legitimados; o si se plantea con incumplimiento de requisitos procesales; o si el incidente de inconstitucionalidad nunca llega a plantearse por los jueces de instancia.

Otra inconsistencia del sistema de control concentrado de la constitucionalidad, es la limitada legitimación que se reconoce para impugnar la validez constitucional de los actos legislativos, por cuanto, tratándose de una cuestión que afecta a la sociedad en su conjunto, no existe razón alguna para que sólo algunos órganos tengan la facultad de impugnar instrumentos legislativos que en definitiva afectan a toda su colectividad, y, son, en definitiva expresión concreta de su voluntad.

En este mismo orden, no parece ser del todo correcta la posición de *Kelsen*, en el sentido de que en el sistema de control concentrado de la constitucionalidad, la función del Tribunal Constitucional, no es propiamente judicial, sino, lógico-instrumental, en razón de lo cual, sus pronunciamientos no están asociados a la tutela de ningún derecho en particular. Al efecto, debe advertirse que la declaratoria de inconstitucionalidad o de constitucionalidad de una ley, siempre va a favorecer a grupos de interés específicos de una sociedad, entre ellos, los que detentan intereses difusos o colectivos, por ello, el *lobby* empresarial, la presión mediática, y la presión social, siempre influirán en la acción o inacción de los escasos sujetos legitimados para acudir al Tribunal Constitucional.

De otra parte, la habilitación a todos los jueces de la facultad de plantear *el incidente de constitucionalidad*, respecto de normas legales que deben aplicarse en un juicio concreto cuya constitucionalidad es dudosa, plantea serios cuestionamientos a la concepción *kelseniana* purista, pues, sí el Tribunal Constitucional está fuera del Poder Judicial ejerciendo una función pretendidamente lógica de legislador negativo, no existen razones jurídicas plausibles para atribuir carácter incidental (*limini litis*) en el contexto de un juicio concreto, a la intervención de un órgano como el Tribunal Constitucional, ajeno al Poder Judicial, cuyo pronunciamiento con efectos *erga omnes* exorbita los límites del incidente planteado.

Por último, debe advertirse que la diferenciación doctrinaria moderna entre enunciado legal (o precedente legal) y regla de derecho (o norma jurídica), ha llevado al Tribunal Constitucional en Europa a desdoblarse su función de legislador negativo con la función de legislador positivo (eminentemente jurisdiccional), consistente en la procura de una interpretación de la norma legal conforme a la Constitución, para evitar la declaratoria de inconstitucionalidad del enunciado legal, y su expulsión del ordenamiento jurídico.

5.- El Sistema mixto o integrado. Antecedentes. Caracterización. Inconsistencias del sistema:

5.1.- Antecedentes:

Para algunos autores (*Brewer, Casal, García Belaunde*) el sistema mixto, dual o integrado es un tipo de control de la constitucionalidad, conformado por la coexistencia en un mismo modelo constitucional de los sistemas difuso y concentrado, por lo que estaríamos en presencia de una categoría intermedia entre los sistemas de control difuso y control concentrado⁵¹ de la constitucionalidad, creada por el constitucionalismo latinoamericano⁵².

Este sistema comenzó a gestarse en diversos países de Latinoamérica como consecuencia de la implementación simultánea de los sistemas de control difuso y concentrado de la constitucionalidad, así, en Venezuela el sistema de control difuso, data de 1897, cuando fue consagrado en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil (vino a ser constitucionalizado casi cien años después en la Constitución de 1.999); por su parte, el sistema de control concentrado de las leyes data de la Constitución de 1858, que en su artículo 113 atribuyó a la Corte Suprema, la competencia para “*declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por la legislatura por vicios, a petición de cualquier ciudadano cuando sean contrarios a la Constitución*”.

Otro antecedente prominente del sistema mixto en América Latina lo encontramos en la Constitución cubana de 1940, que creó al Tribunal de Garantías Constitucionales y Sociales, encargado de decidir asuntos constitucionales dentro de la modalidad del sistema difuso, al igual que los demás jueces, quiénes debían consultar al Tribunal de Garantías

⁵¹ *García Belaunde*, nos refiere que al parecer, la caracterización de los modelos como “*concentrado*” y “*difuso*”, se deben a *Karl Schmitt (El defensor de la Constitución)*, entendiendo por difuso el norteamericano, y concentrado el europeo continental. “*Derecho Procesal Constitucional*”, TEMIS, Bogotá, 2001, pág. 140.

⁵² Existe en países como Brasil, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Perú, República Dominicana, y Venezuela, en Latinoamérica, y en Europa en países como Portugal.

para que resolviese de manera definitiva. Asimismo, conocía de manera directa del recurso de inconstitucionalidad, que podía ser interpuesto por 25 ciudadanos, en una especie de acción popular, cuando existiese agravio institucional, la sentencia que en este caso declaraba fundada la demanda, tenía efectos *erga omnes*. El caso cubano, muy vigente hasta 1952, duró a efectos teóricos hasta 1959, año en que triunfa la revolución castrista, que a través de la Constitución de 1976, instauró a nivel constitucional el Estado comunista.

El otro antecedente importante fue Ecuador, que con la Constitución de 1.945 crea al Tribunal de Garantías Constitucionales, al que se atribuyeron funciones esencialmente políticas. La Constitución de 1946, eliminó este órgano, y volvió al Consejo de Estado, de influencia francesa. En 1967, Ecuador volvió a crear al Tribunal de Garantías Constitucionales, pero, en los mismos términos de la Constitución de 1945. La Constitución de 1978, mantuvo el Tribunal de Garantías Constitucionales, en términos similares a las anteriores, en todo caso, lo interesante es que las numerosas modificaciones en relación con el Tribunal de Garantías Constitucionales, demuestran el interés político en hacer más efectiva tal institución. El Poder Judicial en Ecuador mantiene también determinadas competencias en materia de inaplicación de leyes inconstitucionales, con ello, se aproxima al modelo paralelo o dual, toda vez que convergen en el mismo sistema normativo, los dos modelos de control antes descritos, sin fusionarse, y que obedece en parte a la influencia externa, y en parte, a la propia lógica de su desarrollo político.

En el bloque de reformas aprobado en 1996, por una parte, se crea un Tribunal Constitucional, con plena autonomía funcional, y, por la otra, se le otorga plenos poderes jurisdiccionales y de control constitucional. Finalmente, con la reciente aprobación, mediante referendo popular, se aprobó la nueva Constitución ecuatoriana de 2008, que en

su artículo 429, consagra una nueva Corte Constitucional⁵³, encargada de ejercer el control de constitucionalidad.

En Guatemala, el sistema de control difuso data desde 1965, cuando fue consagrado constitucionalmente (artículo 204). Paralelamente, se instaló una Corte de Constitucionalidad, que era parte del Poder Judicial, y, que se reunía sólo cuando había asuntos constitucionales que resolver. La vigente Constitución de 1985, consagró nuevamente una Corte de Constitucionalidad, esta vez como órgano permanente, autónomo y con funciones específicas de *justicia constitucional* concentrada, que actúa como instancia revisora de los fallos de las autoridades judiciales en materia de derechos fundamentales.

En Chile, el modelo de control de la constitucionalidad está conformado por el sistema difuso y el preventivo, quedando excluido el sistema de control concentrado. La reforma puntual de 1970, que modificó la Constitución de 1925, creó el Tribunal Constitucional, este órgano tuvo una breve y traumática existencia hasta que fue desmantelado en 1973, como consecuencia del sangriento golpe de Estado de *Augusto Pinochet*. En el modelo chileno el control difuso lo ejerce exclusivamente la Corte Suprema, por su parte, el control de constitucionalidad que ejerce el Tribunal Constitucional opera sólo en el ámbito preventivo, o sea, de manera previa a la sanción de la ley, se trata de un modelo *sui generis*, pues, el Tribunal Constitucional chileno, al igual que el Consejo Constitucional francés, aparece como un filtro de la actividad legislativa y no como su controlador.

En Colombia, existe una larga tradición constitucional, que se inicia con las reformas constitucionales de 1910. Luego, el *proceso constitucional* iniciado a partir de los años 60, culmina con la creación de la actual Corte Constitucional, ratificada su consagración

⁵³ Artículo 429.- “La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito. Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte”.

por la Constitución de 1991. El sistema colombiano, es esencialmente mixto, pues, integra el sistema concentrado conjuntamente con el sistema difuso que ejercen todos los jueces.

5.2.- Caracterización:

El primer rasgo caracterizador de este sistema radica en la mixtura o dualidad, en virtud de la cual, junto al poder de todos los jueces para desaplicar una ley no compatible con una norma constitucional, se consagra la existencia de un órgano jurisdiccional especializado (Sala Constitucional, Tribunal Constitucional, Corte Constitucional, o Consejo Constitucional), al que se atribuye el monopolio de las declaraciones de nulidad por inconstitucionalidad de actos infraconstitucionales, lo que arroja un modelo integral de dos sistemas que se complementan.

En opinión de *Casal*⁵⁴, el sistema mixto de control de la constitucionalidad contrasta con los principios que inspiran al difuso y al concentrado, por cuanto, en éste último, los Tribunales o Cortes Constitucionales nacieron fundamentalmente como una solución transaccional entre la voluntad de preservar la supremacía de la Constitución frente al legislador y el propósito de mantener a los jueces al margen del control correspondiente, lo que condujo a conferir a las leyes un fuero o tratamiento privilegiado al eximir las del control de los tribunales ordinarios, sin perjuicio, de la posibilidad de la simple elevación de la cuestión de inconstitucionalidad ante el órgano competente para resolverla.

Otro rasgo caracterizador del sistema mixto, es que supera en eficacia contralora a cada sistema individualmente considerado, pues, el poder jurisdiccional concentrado para anular leyes permite superar las deficiencias del sistema de control difuso, para así, en teoría, asegurar de manera más eficiente la *supremacía normativa de la Constitución*.

⁵⁴ *Jesús María Casal "Constitución y Justicia Constitucional"*, UCAB, Caracas, 2005, pág. 148 y siguientes.

La coexistencia de los sistemas difuso y concentrado en un mismo modelo de *justicia constitucional*, involucra a todo el Poder Judicial en la función de control jurisdiccional de la constitucionalidad, lo que sugiere una elevación del nivel de conciencia jurídico-constitucional en los países donde impera este sistema.

5.3.- Inconsistencias del sistema mixto o dual:

Una de las principales debilidades del sistema mixto o dual es su carencia de principios y bases doctrinarias propias, pues, la filosofía y los principios que los rigen son los mismos de los sistemas que lo integran.

Otra deficiencia, es que, en tanto, sistema que adscribe únicamente a dos modelos preexistentes, no genera las respuestas o remedios procesales que requieren las complejidades de los modernos sistemas constitucionales democráticos, razón por la cual, no obstante su pretensión de integral, siempre se requerirá acudir a otros, mecanismos o herramientas procesales para asegurar una eficaz tutela constitucional, tal como ocurre en Venezuela, donde en materia de control de leyes orgánicas resulta indispensable acudir al sistema preventivo (francés), también, al control residual vía *orden público constitucional*⁵⁵.

Asimismo, debe observarse que el sistema mixto no se estructura únicamente con la articulación o integración de los sistemas difuso y concentrado, sino, también, con la articulación o integración entre otros sistemas, a saber: preventivo y posterior (Francia), difuso y preventivo (Chile), entre otros.

⁵⁵ Doctrina expuesta por *Germán Bidart Campos*, “*La Interpretación ...*”; y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela, como más adelante se indicará.

Otra inconsistencia que presenta, de manera específica, nuestro sistema mixto de control de la constitucionalidad, es la obligación establecida en el artículo 5.16 LOTSJ, en el sentido de que las sentencias desconcentradas que desapliquen normas legales, deben ser revisadas y confirmadas por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, lo que termina convirtiendo al control difuso en una especie de incidente de constitucionalidad propio de los sistemas de control concentrado.

6.- Contenido del derecho procesal constitucional comparado:

6.1.- Control difuso de la constitucionalidad:

El control difuso de la constitucionalidad, como ya se indicó, es un sistema *desconcentrado* de control judicial de la constitucionalidad, en virtud del cual, todos los jueces están facultados para revisar la legitimidad constitucional de las leyes, y, para desaplicarlas, por razones de inconstitucionalidad en los casos concretos por ellos conocidos.

Este sistema originario del constitucionalismo norteamericano, ha irradiado su influencia a un número considerable de países, entre ellos: Chile, Argentina, Perú, Ecuador, Bolivia, Colombia, Venezuela, Costa Rica, México, Canadá, Portugal, Grecia, Australia, etc..

6.2.- Control concentrado de la constitucionalidad:

6.2.1.- Control normativo abstracto⁵⁶:

En este tipo de control el Tribunal Constitucional debe constatar la compatibilidad de las leyes y de las *disposiciones con fuerza normativa de ley*⁵⁷ con la Constitución, sí éstas

⁵⁶ Nomenclatura empleada por Peter Häberle en “El Tribunal Constitucional ...”, ob. cit., pág. 31.

resultan ser inconstitucionales deben ser anuladas. Mediante una declaración constitutiva, con eficacia *erga omnes* y efectos *ex tunc*. En este sistema de control, el Tribunal Constitucional, también, puede desestimar una solicitud de nulidad, y, en segundo lugar, acoger una interpretación conforme a la Constitución de las normas legales impugnadas, esto es lo que en doctrina se conoce como sentencias interpretativas, que se clasifican en estimatorias o desestimatorias (*Biscaretti Di Ruffia*⁵⁷), y entre las desestimatorias, se distinguen las aditivas, supresivas y manipulativas, que se caracterizan por las adiciones, supresiones o manipulaciones a un dispositivo legal para adecuarlo a la Constitución.

En este tipo de procesos sólo están activamente legitimados determinados órganos públicos, así, en Alemania: el Gobierno Federal, el Gobierno de un *Land* o un tercio de los miembros del *Bundestag*; en España: el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, a los Diputados y Senadores en un número no inferior a 50; asimismo, los Gobiernos y Asambleas Legislativas de las comunidades autónomas que puedan resultar afectadas por una norma legal.

6.2.2.- Control normativo concreto (incidente de la constitucionalidad):

Este tipo de control se produce cuando un juez ordinario al considerar que una ley que tiene que aplicar es inconstitucional (no basta la duda), remite el asunto al Tribunal Constitucional para que califique la inconstitucionalidad de dicho instrumento normativo. En estos casos el juez ordinario no califica la inconstitucionalidad de la ley, por tanto, no puede desaplicarla, lo cual, marca una diferencia con el control difuso de la constitucionalidad. Este mecanismo, también, se conoce como excepción de inconstitucionalidad o cuestión prejudicial (*García Belaúnde*).

⁵⁷ La expresión *disposición normativa con fuerza de ley*, es un concepto que en España incluye a las disposiciones normativas de origen gubernamental a las que la Constitución les atribuye esta fuerza, tales como, los reglamentos de las Cámaras del Parlamento de los parlamentos regionales.

⁵⁸ Nomenclatura de *Paolo Biscaretti di Ruffia*, citado en sentencia de la Sala Constitucional Nº. 952, de fecha 29 de abril de 2003, caso: *Margarita Fariás Rodríguez*

6.3.- Control preventivo de la constitucionalidad:

En el derecho constitucional procesal español y francés, se prevé expresamente el veto a la ratificación de tratados internacionales que contengan cláusulas contrarias a la Constitución, a cuyo efecto se habilita al Tribunal Constitucional para la revisión de estos tipos de tratados.

En España el Gobierno o cualesquiera de las dos cámaras de las Cortes pueden solicitar ante el Tribunal Constitucional, que dictamine sobre la existencia o inexistencia de una contradicción entre el Tratado y la Constitución.

En países como Francia, Ecuador y Chile el Tribunal Constitucional, debe calificar previamente la constitucionalidad de los instrumentos legales aprobados por el parlamento antes de que éstos sean promulgados, lo cual, excluye la posibilidad del control constitucional posterior sobre éstos.

Sin embargo, es preciso aclarar que el Consejo Constitucional francés se ha pronunciado en diversas oportunidades en casos de control posterior, así, en sentencia del 25 de enero de 1985 (C.C. 85-187, D.C. R.p.43⁵⁹), se abre la posibilidad de examinar limitadamente las leyes en vigor, principalmente, cuando se trata de leyes que establecen reglas de competencias entre los distintos órganos del Poder Público francés, criterio éste ratificado en sentencia de fecha 25 de julio de 1989 (C.C. 89-256, D.C. R.p.53⁶⁰).

6.4.- Otros controles de constitucionalidad:

⁵⁹ Sentencia referida por *Dominique Rousseau*, en *“Droit du Contentieux Constitutionnel”*, Montchrestien, 3^e édition, 1993.

⁶⁰ Sentencia referida por *Dominique Rousseau*, en *“Droit du Contentieux Constitutionnel”*, Montchrestien, 3^e édition, 1993.

6.4.1.- Controversias competenciales:

En el constitucionalismo alemán, el Tribunal Constitucional Federal, además, de sus competencias de control de la constitucionalidad de las leyes, resuelve conflictos de competencias federales entre la Federación y los *Länders* (excepcionalmente entre los *Länders*). Estas controversias, también, son conocidas por el Tribunal Constitucional español como “*conflictos de competencia*”, y se dan entre el Estado y las regiones autonómicas o entre éstas.

En este tipo de controversias constitucionales entre órganos constitucionales, la legitimación procesal es igualmente restringida, por cuanto, sólo pueden plantearlas un número reducido de legitimados, así, en Alemania el Presidente Federal, el *Bundestag*, el *Bundesrat*, el Gobierno Federal y las “*fracciones de estos órganos conformadas con derechos propios*” en la Ley Fundamental o en los Reglamentos del *Bundestag*, y el *Bundesrat*); en España.

6.4.2.- Controversias orgánicas:

En el constitucionalismo alemán el Tribunal Constitucional Federal debe resolver controversias relativas a los derechos y deberes de un órgano federal supremo (*Bundesrat*, *Bundestag*, Gobierno Federal y Presidente Federal) o sus miembros.

6.4.3.- Conflictos de atribuciones:

En el constitucionalismo español, los órganos constitucionales (artículo 59.3 LOTC), es decir, el Gobierno, las dos Cámaras de las Cortes Generales, y el Consejo General del

Poder Judicial, pueden solicitar del Tribunal Constitucional que anule las actuaciones de cualquier otro de estos órganos, por usurpación de atribuciones.

6.4.4.- Impugnación de normas infralegales de las comunidades autónomas:

En el constitucionalismo español, el gobierno español puede impugnar los actos infralegales de las comunidades autónomas, por razones distintas al de la incompetencia (conflicto de atribuciones) o de simple legalidad (Contencioso Administrativo).

6.4.5.- Control de los partidos políticos:

En el derecho constitucional alemán el Tribunal Constitucional Federal, tiene una competencia que ha ejercitado con un carácter resuelto en la praxis, relativa al control de los partidos políticos, cuya actividad esté dirigida a “*dañar o suprimir el orden básico liberal democrático o a poner en peligro la subsistencia de la República Federal alemana*”.

6.4.6.- Control de decisiones judiciales:

Es el mecanismo de control constitucional de las sentencias definitivamente firme, a los fines de encuadrarlas al régimen constitucional, este mecanismo de control de la constitucionalidad de las sentencias, ha sido implementado en países como Alemania y España. En esta materia, igualmente, la legitimación procesal está abierta a quiénes demuestren haber sido parte en el juicio donde se profirió el fallo impugnado.

6.4.7.- Amparo constitucional:

Es un mecanismo procesal sumario para la tutela de garantías y derechos fundamentales. En países como España, Alemania y Colombia, la tutela tiene carácter eminentemente subsidiario, es decir, sólo puede ser accionado cuando la sentencia impugnada haya adquirido carácter definitivamente firme.

De manera general, a los efectos del amparo constitucional, se consagra un acceso ilimitado al Tribunal Constitucional, por cuanto, se considera que es un “*derecho de todos*”; por el contrario, en los restantes procesos, sólo determinados “*sujetos de derecho*” están habilitados para acudir ante la máxima instancia *jurisdiccional constitucional*, a cuyo efecto, regularmente se establece una muy detallada reglamentación de quién está legitimado procesalmente en cada caso.

6.4.8.- Habeas corpus:

Esta institución es una expresión de la institución del amparo, la cual, dada su especificidad, dirigida únicamente a la protección de la libertad individual o los derechos y garantías constitucionales conexos o inherentes a ella, ha adquirido perfil propio en casi todos los ordenamientos constitucionales modernos.

6.4.9.- Habeas data:

Procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnere o amenace el derecho de las personas a solicitar información de cualquier entidad pública, o amenace su intimidad, honor o reputación. Se trata de un derecho moderno que progresivamente ha venido siendo consagrado en los ordenamientos constitucionales de diversos países, a saber: España, México, Colombia, Venezuela, Perú, Chile, entre otros.

6.4.10.- Acción de cumplimiento:

En el constitucionalismo peruano está prevista esta institución, concretamente en el inciso 6° del artículo 200 de la Constitución de 1993, que establece la acción de cumplimiento contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley, esto es, el recurso por abstención o carencia venezolano.

De acuerdo con *Domingo García Belaúnde*, el antecedente de esta institución se encuentra en la Constitución colombiana de 1991 (art. 87), pero, con un significado distinto al establecido en la Constitución peruana, pues, el ordenamiento colombiano, al referirse a la acción de cumplimiento, hace mención a un principio de derecho que se exterioriza a través de otros medios. Otro parentesco o semejanza en el derecho comparado, podría ser el “*writ of mandamus*”, tal como funciona en el derecho norteamericano, heredado de Inglaterra, y que ha sido incorporado a algunas provincias argentinas como “*mandamiento de ejecución*”.

6.4.11.- Acusación constitucional:

Esta institución ha sido consagrada en casi todos los sistemas constitucionales modernos, sus antecedentes son el juicio de residencia hispánica y más directamente del “*impeachment*” sajón, se trata de una competencia de control político, atribuida a los parlamentos, conforme a la cual, pueden enjuiciar la responsabilidad política de los altos funcionarios, desde el Presidente de la República hacia abajo, y sancionarlos con suspensión, sustitución o declaratoria de abandono del cargo.

6.4.12.- Jurisdicción de derecho humanitario:

En 1969, se firmó en San José de Costa Rica la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*, cuyo objeto es la tutela de los derechos humanos, sobre todo en su vertiente clásica (derechos civiles y políticos). El *Pacto de San José*, como comúnmente se le conoce, creó la *Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, con sede en Washington, y la *Corte Interamericana de Derechos Humanos*, con sede en San José⁶¹.

En el contexto del *Sistema Interamericano de Protección de D.D.H.H.*, todos los países signatarios de los tratados precitados, están obligados a acatar los fallos de la Corte Interamericana, los cuales, constituyen derecho interno en la materia.

⁶¹ Luego, en 1988, fue aprobado el Protocolo adicional, de la Convención Americana firmado en San Salvador, en 1988, que amplía la protección de los derechos humanos a sus aspectos económicos, sociales y culturales, con lo cual, el espectro normativo se ha completado.

II.- EL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL VENEZOLANO: BASES FUNDAMENTALES.

1.- La jurisdicción constitucional:

1.1.- Antecedentes y vicisitudes conceptuales:

El sistema de control de la constitucionalidad venezolano data de 1858, cuando fue consagrado en la reforma constitucional de ese año, cuyo artículo 113 atribuyó a la Corte Suprema de ese entonces, la competencia para “*declarar la nulidad de los actos legislativos sancionados por la legislatura por vicios, a petición de cualquier ciudadano cuando sean contrarios a la Constitución*”. Luego, en 1897, se incorporó el control difuso en la reforma del Código de Procedimiento Civil (art. 20) de ese año. Este sistema mixto de control de la constitucionalidad se mantuvo casi invariable hasta la Constitución de 1945, que incorporó ciertas modalidades de control preventivo de la constitucionalidad. Cabe destacar que durante todo este período no hubo, ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, mayores precisiones respecto de los conceptos de *justicia constitucional* y *jurisdicción constitucional*.

Bajo la vigencia de la Constitución del 61, el sistema de control de la constitucionalidad se conoció bajo la nomenclatura de *justicia constitucional*, que tuvo en el plano doctrinal y jurisprudencial una connotación más orgánico-funcional que sustantiva o material; así el profesor *Brewer Carías*⁶², se refiere recurrentemente a la noción de *justicia constitucional* sin llegar a definirla, pero, le atribuye un sentido orgánico-funcional al señalar que la Constitución atribuye “*a la Corte Suprema de Justicia competencia para declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales, de las leyes estatales y de las ordenanzas*”

⁶² *Allan Brewer Carías*, en su obra “*Estado de Derecho y Control Judicial*”, Instituto Nacional de Administración Pública, Alcalá de Henares, 1.987.

municipales, y de los actos de gobierno y reglamentos que coliden con la Constitución”; asimismo, le atribuye un sentido sistémico al concluir que *“el sistema venezolano de justicia constitucional es un sistema mixto, en el cual el control difuso de la constitucionalidad de las leyes funciona paralelamente al control concentrado de la constitucionalidad atribuido a la Corte Suprema de Justicia”*.

Por su parte, el profesor *Humberto Briceño León*⁶³, aborda el estudio del sistema del control concentrado de la constitucionalidad, desde la perspectiva del medio procesal (*Acción de Inconstitucionalidad*), y si bien, no lo define, de la aproximación que hace a lo que podría ser su contenido se infiere que le atribuye igualmente una connotación sustantiva y sistémica, cuando afirma que bajo el esquema de control jurisdiccional de la constitucionalidad *“existen otras formas de ejecutarse y emitirse: así, está dispuesto por nuestro ordenamiento jurídico el titulado control difuso de la Constitución, el recurso presidencial de inconstitucionalidad, el de casación por violación de preceptos constitucionales, la acción de amparo constitucional recientemente regulada por la Ley Orgánica Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la cual, ha agregado a nuestro sistema de justicia constitucional, la acción conjunta de amparo con el recurso contencioso de anulación ...omissis...”*.

El profesor *José Guillermo Andueza*⁶⁴ identifica al control concentrado de la constitucionalidad con *jurisdicción constitucional*, categoría que no define, pero, a la que atribuye una connotación orgánico-funcional, cuando afirma que previamente a la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia *“la Corte consideraba que había dos jurisdicciones diferentes, la jurisdicción constitucional y la jurisdicción contencioso administrativa de anulación”*, y que precisamente, uno *“de los aportes más importantes de*

⁶³ Humberto Briceño León *“La Acción de Inconstitucionalidad en Venezuela”*, Editorial Jurídica venezolana, Págs. 51 y siguientes.

⁶⁴ José Guillermo Andueza, *“El Control de la Constitucionalidad y el Contencioso Administrativo”*, publicada en la obra colectiva *“Contencioso Administrativo en Venezuela”*, Editorial Jurídica Venezolana, 1989, págs. 63 y siguientes.

la nueva Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia es el haber hecho del recurso de nulidad un medio de impugnación de actos estatales, independientemente de que el motivo alegado para demandar la nulidad haya sido un vicio de inconstitucionalidad o ilegalidad”⁶⁵.

La jurisprudencia bajo la égida de la Constitución del 61, tampoco, hizo mayores precisiones conceptuales en relación a las categorías jurídicas precitadas⁶⁶, por el contrario, desde la entrada en vigencia de dicho texto constitucional, abordó el tema del control concentrado de la constitucionalidad de actos normativos, principalmente desde la perspectiva del medio procesal como *Acción de Inconstitucionalidad*⁶⁷, y, como *Recurso de Inconstitucionalidad*⁶⁸, sin llegar, a una conceptualización ni caracterización del *proceso constitucional*; lo mismo ocurrió bajo la vigencia de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, conforme a la cual, sólo existían dos tipos de procesos a tramitarse ante la extinta Corte Suprema de Justicia: uno para tramitar la acción de nulidad contra actos de efectos generales, y, otro, para la impugnación de actos de efectos particulares, independientemente de los motivos de impugnación.

A partir de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999⁶⁹, la doctrina nacional comenzó a ocuparse decididamente de la cuestión conceptual, aventurándose en algunos casos a hacer definiciones y establecer comparaciones entre algunas de ellas; así, el

⁶⁵ No compartimos la opinión del profesor *Andueza*, por cuanto, en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, se mantuvo un sistema dual (constitucional y contencioso administrativo), según se precisa en sentencia de la Sala Político Administrativa, de fecha 14 de septiembre de 1993, caso *Carlos Andrés Pérez*, en la que, además, se hace referencia a los precisos planteamientos sobre el particular de los co-proyectistas Magistrados de la Corte Suprema de Justicia.

⁶⁶ Sólo en contadas sentencias hizo referencia, sin definirla, a la *Jurisdicción Constitucional*, así en sentencia de la Corte Suprema de Justicia, entre otras, caso: *Pigna Rodríguez*.

⁶⁷ En sentencias de la Sala Plena de la Corte Suprema de Justicia de fecha 15 de marzo de 1962; de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 1º de marzo de 1983, caso *Larry Terán*; sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, de fecha 14 de junio de 1990, caso: *Colegios Profesionales*; y de la Sala Político Administrativa de la Corte Suprema de Justicia, de fecha 14 de septiembre de 1993, caso: *Carlos Andrés Pérez*.

⁶⁸ En sentencias de la Corte Plena de fecha 30 de junio de 1982, caso: *Pigna Rodríguez*, y de la Sala Político Administrativa, de fecha 28 de junio de 1983, caso: *Cenadica*, entre otras.

⁶⁹ En lo sucesivo se aludirá indistintamente a la Constitución de 1.999, como Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, o bajo la fórmula CV.

profesor *Brewer*⁷⁰ define la noción de *justicia constitucional* desde una perspectiva material, al afirmar que éste “*es un concepto material que equivale al control judicial de la constitucionalidad de las leyes y demás actos estatales*”, competencia de control ésta que siempre ha sido ejercida por todos los órganos del poder judicial; asimismo, define la noción de *jurisdicción constitucional* desde una perspectiva orgánica-funcional, conforme a la cual, un órgano específico del Poder Judicial, en nuestro caso, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, “*ejerce el control concentrado de la constitucionalidad, de las leyes y demás actos de rango legal o dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución*”.

De cuanto se ha expuesto, se evidencia una imprecisión terminológica (no sólo en Venezuela) respecto del sentido y significado de la categoría jurídica de *jurisdicción constitucional*, la cual, parece tener su origen en la adopción acrítica de definiciones conceptuales y posiciones doctrinales foráneas, provenientes de realidades sistémicas no sólo distintas de las nuestras, sino, distintas entre sí. En tal sentido, la proliferación de modelos de control de la constitucionalidad, a partir de los distintos grados de integración (debido a las particularidades de cada país), entre el sistema de control difuso, y el sistema de control concentrado, y, en ciertos casos, con el sistema preventivo francés, ha generado una gran variedad de modelos, postulados conceptuales y posicionamientos doctrinales, muchos de los cuales fueron trasladados a nuestro sistema de control de la constitucionalidad, sin haberlos pasado previamente por el tamiz de nuestra realidad constitucional.

1.2.- La jurisdicción constitucional a partir de la Constitución de 1999:

⁷⁰ *Allan Brewer-Carías “La Legitimación Activa ante la Justicia Constitucional en Venezuela”* Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales/Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, Vol. 69, Nº. 139 (2002).

La Constitución de 1.999, representa para Venezuela (al menos desde una perspectiva teórica) un paso decisivo hacia la instauración de un Estado Constitucional Democrático ⁷¹, cuyos elementos caracterizadores son: *i*).- la consagración del principio de *supremacía normativa de la Constitución* (art. 7 CV); *ii*).- la garantía plena de los derechos fundamentales (art. 19 CV; y, *iii*).- la creación de la *jurisdicción constitucional* encarnada en la Sala Constitucional (artículo 334 CV).

En este nuevo contexto, la *jurisdicción constitucional*, adquiere, como macroconcepto, una proyección tridimensional, pues, además, de su dimensión sustantiva (*justicia constitucional*), y procesal (*derecho procesal constitucional*); detenta, una dimensión estructuralista (en su sentido jurídico y filosófico), configurada por un *perfil orgánico*, conforme al cual, el ejercicio de sus competencias está atribuido, con carácter exclusivo y excluyente, a un órgano jurisdiccional especializado (en este caso dentro del Poder Judicial), la Sala Constitucional; asimismo, está configurada por un *perfil funcional*, conforme al cual, su función esencial es el ejercicio del control jurisdiccional de la constitucionalidad sobre actos del Poder Público, y, la preservación de la hegemonía e integridad del principio de supremacía de la Constitución.

De igual manera, detenta un *perfil político*, conforme al cual, se erige -a través de la Sala Constitucional- en el más elevado Tribunal ciudadano, en tal sentido, su actividad jurisdiccional viene a expresar el fin del monopolio de la representación, y la introducción de una concurrencia institucional que representa, desde diversos puntos de vista, a la soberanía popular, concurrencia ésta que se traduce en una influencia positiva sobre la calidad de la legislación democrática y sobre el eficiente

⁷¹ En nuestra opinión la Constitución de 1999, configuró a un *Estado Constitucional Democrático*, que viene a ser un estadio superior al *Estado Social de Derecho y de Justicia* (eminentemente prestacional), de acuerdo a la caracterización arriba señalada.

funcionamiento del Poder Público; y, finalmente, ostenta un *perfil ético*⁷²-axiológico, conforme al cual, el ejercicio de la jurisdicción está limitado por referentes éticos y morales, no sólo personales de los Magistrados, sino , además, colectivos, esto es, la ética y la moral pública, lo que impide su subordinación a parcialidades políticas, económicas, o religiosas, entre otras, o a cualquier interés distinto al *bien jurídico protegido* en cada *proceso constitucional*, y le obliga a salvaguardar, a través del derecho constitucional y del *derecho procesal constitucional*, los valores fundamentales del Estado Constitucional Democrático, que posibilitan la convivencia democrática y pacífica en una sociedad democrática, plural, protagónica, justa, y, tolerante.

Pero, además, puede afirmarse con propiedad que la *jurisdicción constitucional*, es una verdadera garantía constitucional (la más importante de las garantías adjetivas), por cuanto, a través de ella los ciudadanos ejercen, *prima facie*, el control de la constitucionalidad de los actos del Poder Público, con la finalidad de limitar al “Poder” y de asegurarse el marco adecuado para el pleno goce de sus derechos fundamentales, precisamente, a este fin, están preordenados o funcionalizados los rasgos caracterizadores, antes señalados, de la *jurisdicción constitucional*.

Al efecto, la Sala Constitucional, ha precisado:

“La jurisdicción constitucional, a través de sus decisiones, fundadas en argumentos y razonamientos, no obstante dictadas como expresión de la voluntad de la Constitución, persigue concretar, por un lado, los objetivos éticos y políticos de dicha norma, modulándolos con criterios de oportunidad o utilidad en sintonía con la realidad y las nuevas situaciones; y por otro, interpretar en abstracto la Constitución para aclarar preceptos cuya intelección o aplicación susciten duda o presenten complejidad.

Por otra parte, a dicha jurisdicción le cumple encaminar las manifestaciones de voluntad o de juicio de los máximos operadores jurídicos dentro de los

⁷² Para el control de la dimensión ética de la jurisdicción, tanto la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (Artículo 12) como la Ley Orgánica del Poder Ciudadano (Artículo 11), han consagrado un conjunto de sanciones disciplinarias para aquellos Magistrados cuyo desempeño contraríe parámetros éticos básicos.

parámetros que dicha norma establece. De su influencia no escapa, tal como se desprende de lo dicho, ninguno de los poderes públicos, incluido el propio poder judicial. Tal vinculación es universal”. (Sentencia Sala Constitucional, de fecha 25 de enero de 2001, caso: *Baker Hugues, S.R.L.*).

1.3.- La Sala Constitucional y la jurisdicción constitucional:

La *jurisdicción constitucional* venezolana está encarnada en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia⁷³, que a la luz de lo establecido en la Constitución de 1999, en sus artículos 7, 266.1, 333, 334, 335 y 336, viene a erigirse en la institución garante del respeto de la soberanía popular y de los derechos y libertades individuales.

Desde esta perspectiva, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se situaría en una dimensión diferente respecto de las instituciones que integran las restantes ramas del Poder Público, por cuanto, el Poder Legislativo y el Ejecutivo serían instituciones propias del orden político, en cambio, la Sala Constitucional sería -parafraseando a *Dominique Rosseau*⁷⁴- una institución propia del orden civil o de la sociedad civil, o más exactamente, la institución articuladora de una nueva relación constitucional entre las sociedades políticas y civiles en un Estado Constitucional Democrático, es por ello, que siguiendo a *Peter Häberle*⁷⁵, nuestro *desideratum* debe ser que la Sala Constitucional al ejercer la *jurisdicción constitucional*, actúe más en defensa de los intereses de la ciudadanía, y limite más al *poder*, sólo así podrá ser llamada con justicia el *Tribunal de los ciudadanos*.

⁷³ Excepcionalmente, adquieren virtualidad de órganos jurisdiccionales en lo constitucional, los restantes tribunales cuando conocen en *sede constitucional* de procesos de amparo accionados ante ellos, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de Amparo, y también, cuando ejercen el control difuso de la constitucionalidad.

⁷⁴ “*Droit du Contentieux Constitutionnel*”, 3e édition, Montchrestien, París, 1993, p 391.

⁷⁵ *Peter Häberle*, ob. cit.

En este contexto, el adecuado funcionamiento de la Sala Constitucional, exige que su integración sea absolutamente plural como lo postula Häberle⁷⁶, por cuanto, sólo un Tribunal Constitucional integrado por Magistrados que representen diversas corrientes ideológicas (conservadoras, liberales, humanistas, cristianas, o socialistas); especializados en diversas disciplinas jurídicas (además de lo constitucional); de diferentes sexos; que representen a diversas regiones del país, etc., podrá brindar una *justicia constitucional* con mayor su proyección posibilista (plural, alternativa), en el entendido de que el pluralismo se erige en el más fundamental de los valores del constitucionalismo democrático, aún cuando, en nuestro sistema constitucional no ha adquirido la connotación dada por el Consejo Constitucional francés, como fundamento de la democracia⁷⁷.

Finalmente, puede afirmarse que la responsabilidad de velar por la integridad de la Constitución, no se agota en la Sala Constitucional como cabeza de la *jurisdicción constitucional*, por cuanto, todos los ciudadanos tenemos la responsabilidad de velar por esa integridad, debido a que todos los ciudadanos somos “*guardianes de la Constitución*”, tal como, en nuestro caso, nos obligan los artículos 7, 131, 333, y 350 de la Constitución de 1.999.

1.4.- La justicia constitucional como expresión sustantiva de la jurisdicción constitucional:

La *justicia constitucional* representa la dimensión sustantiva o material de la *jurisdicción constitucional*, está conformada por el cuerpo de doctrina jurisprudencial producido por los múltiples fallos en los que se procurado la preservación de la hegemonía e integridad de la

⁷⁶ “En todo ordenamiento jurídico abierto, plural, y liberatorio del ser humano surge un amplio espectro de múltiples formas que se institucionalizan como alternativas jurídicas y que ofrecen a su vez un espacio lo suficientemente amplio como para tomar decisiones como para establecer los cauces de las libertades individuales y en general, los de la propia racionalidad”. Peter Häberle, “Pluralismo y Constitución”, Ed. Tecnos, Madrid, 2002.

⁷⁷ “L’ exigence du pluralisme des courants d’ idées et d’ opinions constitue le fondement de la démocratie”, C.C. 89-271 D.C. 11 janv.1990 R, p 21. Dominique Rousseau, «Droit ... ».

supremacía normativa de la Constitución, y se expresa a través de diversas modalidades en las decisiones constitucionales, tales como, *ratio decidendi*, dispositivo vinculante, precedente constitucional, *obiter dicta*, y, dispositivo del fallo.

En tal sentido, *justicia constitucional* viene a ser la resultante material del ejercicio de la *jurisdicción constitucional*, conformada, no sólo, por elementos jurídico-políticos, sino, también, ético-axiológicos, que configuran el baluarte institucional de salvaguarda de los valores fundamentales del Estado Constitucional Democrático, los cuales, han de ser tutelados por la Sala Constitucional, al momento de proferir la última palabra sobre el contenido y alcance de los principios y normas constitucionales.

1.5.- El derecho procesal constitucional como expresión adjetiva de la jurisdicción constitucional:

De otra parte, el ejercicio de la *jurisdicción constitucional* produce la interacción entre un conjunto de reglas, principios, instituciones, y, categorías jurídicas propias de la Teoría General del Proceso, tales como: legitimación, actos procesales, objeto del proceso, tutela cautelar, actividad probatoria, sentencias y sus efectos, etc.; y otras categorías jurídicas, de innegable raigambre constitucional, tales como: control jurisdiccional de la constitucionalidad, legitimidad e ilegitimidad constitucional, *proceso constitucional*, interpretación constitucional, garantía objetiva de la Constitución o *supremacía normativa de la Constitución como bien jurídico protegido* en el *proceso constitucional*, *orden público constitucional*, tutela cautelar constitucional, ámbito competencial de la Sala Constitucional, jurisprudencia vinculante, precedente constitucional, etc.; todos los cuales, vienen a configurar la dimensión adjetiva de la *jurisdicción constitucional*, denominada *derecho procesal constitucional*.

Desde esta perspectiva, al tener el *derecho procesal constitucional*, por único objeto, la regulación de la estructura orgánica y funcional de la actividad de control jurisdiccional de la constitucionalidad de los actos del Poder Público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, y, de actos de particulares violatorios de los derechos fundamentales, puede afirmarse, sin lugar a dudas, que se trata de una disciplina jurídica con un perfil propio, esencialmente distinto al de las restantes disciplinas procesales, por tanto, es una disciplina autónoma.

Finalmente, el *derecho procesal constitucional* viene a ser la herramienta procesal de la que se vale la *jurisdicción constitucional*, para ejercer el control de la constitucionalidad de los actos del Poder Público, a través del *proceso constitucional* que viene a ser su objeto esencial, es por ello, que las atribuciones de la Sala Constitucional, referidas en el artículo 336 de la Constitución de 1999, deben entenderse como expresiones jerárquicas y procesales del sistema de salvaguarda constitucional, y de las actividades a través de las cuales, históricamente, se han venido desempeñando los tribunales con competencia en lo constitucional.

La autorizada voz de *Peter Häberle*⁷⁸, sobre el particular, ha precisado que esta “*relación materialmente constitucional de la jurisdicción tiene consecuencias sustantivas y procesales, por ejemplo, en su compromiso con el modelo del pluralismo y en la exigencia de construir el Derecho procesal constitucional a la vista de los instrumentos pluralistas de información y participación, ...omissis... Esto viene a decir que el Derecho procesal constitucional se ha «emancipado» del restante Derecho procesal y no queda a merced de la entendida doctrina de las lagunas. En una interpretación específicamente jurídico-constitucional, hay que elaborar las normas de la Ley del Tribunal Constitucional Federal y los principios del Derecho procesal constitucional. Son «Derecho constitucional concretizado». En todo caso, ello se deriva de la concepción aquí defendida de la «Constitución como proceso público» y de la «Constitución del pluralismo». La*

⁷⁸ *Peter Häberle*, “*El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano*”, FUNDAP, México, 2005.

estructura del Derecho procesal constitucional se tiene que abrir a la apertura de la Constitución, como expresión del paradigma de la «sociedad abierta de los intérpretes de la Constitución».

2.- El principio de supremacía constitucional en el derecho procesal constitucional:

La doctrina de la *supremacía normativa de la Constitución* es un principio fundamental del constitucionalismo contemporáneo⁷⁹, y, uno de los mayores aportes del constitucionalismo norteamericano. Esta doctrina está íntimamente vinculada a las constituciones escritas y rígidas, esta imbricación fue puesta de relieve en 1803, por el juez *John Marshall* en la célebre sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Estados Unidos “*Marbury versus Madison*”, aún cuando, previamente, en *The Federalist Alexander Hamilton* ya había propuesto directamente el tratamiento de la Constitución como *fundamental law*, con la consecuencia de reconocer a los tribunales la facultad de desaplicar las leyes del Congreso que entraran en contradicción con ella.

El principio de *supremacía normativa de la Constitución* supone la superioridad absoluta de sus postulados en el orden interno, a los que quedan sometidos no sólo las restantes normas jurídicas, y los actos de los órganos del Poder Público, sino, también, los actos de los particulares. En virtud de este principio, la Constitución se erige, en la base condicionante de todo el ordenamiento jurídico, en límite al ejercicio Poder Público, y en garantía del sistema de libertades y derechos fundamentales, cuya centralidad es la dignidad humana, la cual, podrá ser tutelada eficientemente sólo si se asegura la preservación de la supremacía de los valores, principios y derechos contenidos en los preceptos constitucionales, función jurídica ésta que corresponde ejercer a la *jurisdicción constitucional* encarnada en la Sala Constitucional, que al efecto, ha señalado:

⁷⁹ Nuestra Constitución lo consagra en el artículo 7, en los siguientes términos: “*La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución*”.

“La Constitución es suprema, entre otras cosas, porque en ella se encuentran reconocidos y posistivizados los valores básicos de la existencia individual y de la convivencia social, al tiempo que instrumenta los mecanismos democráticos y pluralistas de legitimación del Poder, tales como los relativos a la designación de las autoridades y a los mandatos respecto al cómo y al para qué se ejerce autoridad. Persigue con ello el respeto a la determinación libre y responsable de los individuos, la tolerancia ante lo diverso o lo distinto y la promoción del desarrollo armonioso de los pueblos. El principio de supremacía de la Constitución, responde a estos valores de cuya realización depende la calidad de vida y el bien común”. (Sentencia de la Sala Constitucional, caso *Baker Hughes S.R.L.*, de fecha 25 de enero de 2001).

Pero, este principio no es sólo sustantivo, pues, además, está estrechamente imbricado con el ámbito procesal constitucional, al tener los procesos constitucionales por *bien jurídico protegido* al interés general, expresado, precisamente, en la preservación del principio de *supremacía normativa de la Constitución*, por lo cual, resulta evidente que, también, va a condicionar la estructura organizativa y funcional del *derecho procesal constitucional*, tal como se desprende de la sentencia de la Sala Constitucional, antes citada, que señaló:

“Por tanto, las atribuciones de la Sala Constitucional, referidas en el artículo 336 de la Constitución, deben entenderse como expresiones jerárquicas y procesales del sistema de salvaguarda de la Constitución y de las actividades a través de las cuales, históricamente, se han venido desempeñando los tribunales con competencia en materia de garantía constitucional. Tales atribuciones, en función del principio de supremacía constitucional, definen una determinada tarea, que, por derivada, corresponde a la naturaleza mas no cubren la esencia toda de la materia constitucional, lo cual es tanto como decir que, si bien esos perfiles están presentes en la propia Constitución y aun en normas de rango inferior, cumplen en gran medida un rol procesal en el campo restringido para el cual el constituyente o el legislador los previó, pero, no pueden ser usados como criterios de interpretación que agoten la institución de la tutela constitucional que le corresponde a esta Sala”. (Sentencia de la Sala Constitucional, caso *Baker Hughes S.R.L.*, de fecha 25 de enero de 2001).

Para *Bidart Campos*⁸⁰, la noción de *supremacía normativa de la Constitución* puede ser vista desde otras perspectivas, en relación con la Constitución formal y en relación con la Constitución material, en tal sentido, expone:

“Una primera aproximación se consigue empleando la imagen piramidal y escalonada del orden jurídico al estilo kelseniano: la constitución es suprema en cuanto encabeza ese orden jerárquico, situándose en su vértice o cúspide. Si la imagen se vierte, el resultado no cambia demasiado al decir que es el fundamento o la base del orden jurídico. De un modo o de otro, presidiendo desde arriba o dando apoyatura desde abajo, la constitución es la normación primera y última de la cual deriva y en la cual se sostiene el orden jurídico como estructura jerárquicamente escalonada (“stufenbau”). Ello implica diversas consecuencias: a) la constitución es la fuente primaria de validez positiva del orden jurídico; b) la constitución habilita la creación sucesiva y descendente de ese mismo orden en cuanto a la forma y en cuanto al contenido del sistema normativo; c) la constitución obliga a que el orden jurídico sea congruente y compatible con ella; d) la constitución descalifica e invalida cualquier infracción a ella. Resumiendo: el orden jurídico “debe estar” de acuerdo con la constitución y no debe transgredirlo. Si la ruptura de ese ligamen de subordinación se produce, la violación implica una anti-constitucionalidad o inconstitucionalidad”.

3- El orden público constitucional como fundamento de un nuevo sistema de control de la constitucionalidad:

El *orden público constitucional* es una categoría jurídica que aún no ha sido definida decididamente por la doctrina y la jurisprudencia, sin embargo, de acuerdo con la caracterización que de ella se ha hecho en algunos fallos de la Sala Constitucional, se desprende que es una institución funcionalizada a la preservación de la Constitución como fuente primigenia y hegemónica del ordenamiento jurídico, en tal sentido, *orden público constitucional* vendría a ser, de acuerdo a la jurisprudencia de la Sala Constitucional, una

⁸⁰ *Germán Bidart Campos*, ob.cit.

herramienta (función) jurídica cuya finalidad esencial es garantizar la hegemonía e integridad de la supremacía de la Constitución⁸¹.

La categoría jurídica de *orden público constitucional* dimana de la idea de la *supremacía normativa de la Constitución*⁸², así lo ha reconocido explícitamente la Sala Constitucional al señalar que si bien esta noción no ha sido definida a plenitud, “*de su esencia se desprende que está concebida para preservar la supremacía de la Constitución*”⁸³. De no existir la garantía del *orden público constitucional*, el principio de la supremacía de la Constitución no tendría operatividad ni efectividad alguna, pues, los preceptos constitucionales podrían ser abrogados o modificados por cualquier norma de inferior rango, desconocidos por cualquier funcionario, y desobedecidas o incumplidas por cualquier ciudadano, con lo cual, se desintegraría el sistema de valores y el orden jurídico-político que la Constitución postula, con todo el marasmo institucional y caos político social que ello conllevaría.

La Sala Constitucional, al vincular en diversos fallos la noción de *orden público constitucional* con el *principio de supremacía de la Constitución*, ha establecido su dimensión, instrumental y prescriptiva, es decir, como actividad preordenada a un fin, pero, no a un fin cualquiera, sino, a un *deber ser* constitucional⁸⁴, esto es, la preservación de la hegemonía e integridad de la *supremacía normativa de la Constitución (bien jurídico protegido en todo proceso constitucional)*. Desde esta perspectiva, el *orden público constitucional* ostenta, a su vez, una doble dimensión, por una parte, se erige en la vertiente deontológica (*deber ser*) de lo constitucional y de lo procesal constitucional; y, por la otra,

⁸¹ Sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 9 de marzo de 2000, caso *José Zamora Quevedo*.

⁸² El artículo 7 de la Constitución vigente, consagra el principio de supremacía constitucional en los siguientes términos: “*La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución*”.

⁸³ Sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 11 de febrero de 2.005, caso: *Asociación Bolivariana de Abogados*.

⁸⁴ Este rasgo caracterizador permite afirmar que estamos frente a una categoría jurídica que ha alcanzado su propio perfil jurídico, que permite diferenciarla de la noción de orden público de la Teoría General del Derecho, o, del orden público legal, como también se le conoce *Germán Bidart Campos*, ob.cit., pág. 43).

en la herramienta procesal para la preservación y restablecimiento de cualquier situación que suponga perturbación constitucional o alteración procesal constitucional al *deber ser* precitado, adoptando, de oficio, las medidas, providencias y decisiones conducentes, a restablecer el orden constitucional.

Finalmente, debe advertirse que la defensa del *orden público constitucional* debe fundarse sobre criterios jurídicos, políticos, éticos y axiológicos bien definidos, como los ya señalados al referirnos a la jurisdicción, lo que supone la interdicción de utilización de criterios arbitrarios, subjetivos o caprichosos, como los empleados por la Sala Constitucional en ciertas sentencias.

4.- Principios del derecho procesal constitucional:

4.1.- Principio del bien jurídico protegido:

En los procesos objeto del *derecho procesal constitucional* el *bien jurídico protegido* no es un interés particularizado como ocurre en los restantes procesos (ordinarios o contencioso-administrativos), sino, el interés general expresado en diversas formulas principistas, a saber, la hegemonía e integridad del principio de *supremacía normativa de la Constitución*, la *garantía objetiva de la Constitución*, o, la preservación del *orden público constitucional*, fines éstos a los que quedan subordinados todo tipo de intereses particulares⁸⁵, salvo en los casos en que coincidan

De este principio se derivan importantes consecuencias procesales, entre ellas: *i).*-que la Sala Constitucional no queda atada a las calificaciones erróneas por defecto de técnica en un recurso determinado, pudiendo adoptar, de oficio, los correctivos necesarios; *ii).*- a

⁸⁵ Ver sentencias de la Sala Constitucional, del 25 de enero de 2001, caso “*Baker Hugues, S.R.L.*”, y “*Asociación Bolivariana de Abogados*”, de fecha 11 de febrero de 2004, entre otras.

efectos de la *tutela cautelar constitucional*, y siendo el interés general el *bien jurídico protegido* en este tipo de procesos, no cabe exigir el cumplimiento de los extremos (*fumus boni iuris*, y *periculum in mora*), exigidos en los juicios donde lo controvertido son intereses particularizados; *iii*).- no es admisible ninguna fórmula de autocomposición procesal.

4.2.- Principio del orden público constitucional:

En concordancia con lo antes expresado, el *orden público constitucional* viene a ser el principio rector del *derecho procesal constitucional*, por cuanto, la función de control jurisdiccional de la constitucionalidad -cuya finalidad es la preservación de la garantía objetiva de la Constitución, o la hegemonía e integridad del principio de *supremacía normativa de la Constitución*-, sólo podrá ser ejercida de manera eficiente a través de la plena observancia de este principio, que ostenta, como ya se dijo, una proyección deontológica de *deber ser* constitucional, y una proyección instrumental, como herramienta procesal que va a permitir al órgano jurisdiccional constitucional actuar de oficio en cualquier proceso y adoptar las providencias que estimen necesarias para la preservación o restablecimiento de la constitucionalidad.

4.3.- Principio de la jurisdicción especializada:

La *jurisdicción constitucional* en Venezuela, encarnada en la Sala Constitucional, tiene una connotación orgánico-funcional de proyección monopólica, por cuanto, sólo la Sala Constitucional, de manera exclusiva y excluyente, podrá conocer sobre las materias establecidas en el artículo 336 de la Constitución, y en el artículo 5 numerales 3 al 23 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

Asimismo, tiene una connotación política-ética-axiológica, que trasciende la mera declaratoria de nulidad de actos inconstitucionales o el zanjamiento de las más relevantes controversias constitucionales, por cuanto, de su ámbito competencial se evidencia que ha sido erigida en una fuerza institucional, llamada a actuar en todo *proceso constitucional*, no sólo como referente jurídico-político, sino, también, ético-axiológico, para la salvaguarda de los valores fundamentales que constituyen las bases de nuestra institucionalidad democrática, profiriendo “*la última palabra sobre el contenido y alcance de los principios y normas contenidos en la Constitución*”, en atención al proyecto político democrático encarnado en el preámbulo y en los principios fundamentales de la Constitución.

Excepcionalmente, adquieren virtualidad de órganos jurisdiccionales especializados en materia constitucional, los restantes tribunales venezolanos cuando conocen en sede constitucional de procesos de amparo accionados ante ellos, de conformidad con lo previsto en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, y también, cuando ejercen el control difuso de la constitucionalidad.

4.4.- Principio de la universalidad de la acción:

De manera general, nuestro modelo de control jurisdiccional de la constitucionalidad consagra un sistema amplio de legitimación, en materia de procesos constitucionales, en virtud de que la sociedad plural y democrática que se gesta en todo Estado Constitucional Democrático, debe tener amplio acceso a la *jurisdicción constitucional* (Sala Constitucional), la cual, en palabras de Häberle “*es más un tribunal del conjunto de la sociedad que uno estatal*⁸⁶”.

En tal perspectiva, las normas relativas a la legitimación en el *proceso constitucional* deben ser interpretadas extensivamente, de manera tal que, no limiten el acceso

⁸⁶ Peter Häberle “*El Tribunal Constitucional ...*”.

ciudadano al más elevado de sus tribunales, en consecuencia, en lo que se refiere al ejercicio del control concentrado de la constitucionalidad de actos infraconstitucionales, todos los ciudadanos interesados en la preservación del orden constitucional están legitimados para acceder a la *jurisdicción constitucional* y, solicitar la nulidad de un acto normativo contrario a la Constitución, esto es, la consagración de la *acción popular*, que no queda desvirtuada con la exigencia legal (artículo 21, párrafo 9 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) al accionante de acreditar que el acto impugnado lo afecta en alguna forma en sus “*derechos e intereses*”, pues, en principio, toda ley impacta necesariamente a todos los ciudadanos de un país.

4.5.- Principio de la no esencialidad de la forma procesal:

El *derecho procesal constitucional*, si bien, en principio, está sujeto a la observancia plena de las formas esenciales, según lo dispuesto en los artículos 26 y 257 de la Constitución, está sujeto de manera preeminente a la observancia del *orden público constitucional*, a cuyo efecto, la Sala Constitucional en ejercicio de su preservación, puede, de oficio, adoptar cualquier decisión o providencia, incluso, al margen de las formalidades procesales legalmente establecidas, tal como lo estableció la Sala Constitucional, en el fallo de fecha 11 de febrero de 2004, caso: “*Asociación Bolivariana de Abogados con la Constitución*”.

5.- La jurisprudencia en el derecho procesal constitucional:

5.1.- Noción de jurisprudencia:

La interpretación de la ley hecha por los jueces.// Conjunto de sentencias que determinan un criterio acerca de un problema jurídico omitido u oscuro en los textos positivos o en

otras fuentes del derecho.// La interpretación reiterada que el Tribunal Supremo de una nación establece en los asuntos de que conoce⁸⁷.

5.2.- La jurisprudencia de la Sala Constitucional como fuente de derecho constitucional:

Entre las innovaciones más relevantes de la Constitución de 1.999, se encuentran, por una parte, la consagración del texto constitucional como norma suprema y fundamento del ordenamiento jurídico; y, por la otra, la creación de una *jurisdicción constitucional* que transformó, el sistema de fuentes del derecho constitucional, al atribuírsele a la jurisprudencia de la Sala Constitucional trascendencia normativa, en tanto órgano (jurisdiccional) constitucional productor de normas jurídicas cuya violación acarrea consecuencias jurídicas, este carácter normativo trascendente deriva del efecto vinculante que la Constitución, en su artículo 335, atribuye a las sentencias interpretativas sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, lo que supone el fin del monopolio legislativo del parlamento⁸⁸.

La jurisprudencia vinculante de la Sala Constitucional puede producirse con ocasión de la interpretación abstracta de la Constitución, tal como se ha establecido en las sentencias dictadas en los casos: *Servio Tulio León*, de fecha 22 de septiembre de 2000 y *Hermán Escarrá*, de fecha 19 de julio de 2001; la interpretación constitucional abstracta está supeditada a que el precepto a interpretar esté contenido en la Constitución, de acuerdo con lo establecido por la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1415, de fecha 22 de noviembre de 2000, caso: *Freddy Rangel Rojas*; o integre el sistema constitucional o bloque de la

⁸⁷ G. Cabanellas, “Diccionario de Derecho Usual”, Tomo II, Editorial Heliasta.

⁸⁸ *Sánchez González, Santiago y Mellado Prado, Pilar*, “La Constitución Democrática española y sus Fuentes”, El Centro de Estudios Ramón Areces .S.A..

constitucionalidad⁸⁹, tal como lo señaló la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1860, de fecha 5 de octubre de 2001, caso: *Consejo Legislativo del Estado Barinas*.

Asimismo, la Sala Constitucional ha establecido interpretaciones abstractas de normas constitucionales con ocasión de controversias concretas, como lo hizo en la sentencia dictada en el caso: *Elías Santana*, de fecha 12 de junio de 2001, donde interpretó los artículos 57 y 58 CV.

De otra parte, la Sala Constitucional al ejercer control de la constitucionalidad sobre normas legales, actúa como *legislador judicial*, negativo y positivo. La Sala Constitucional actúa como legislador negativo cuando al controlar la constitucionalidad de una norma legal, establece su inconstitucionalidad, la anula y la expulsa del ordenamiento jurídico, tal como ocurrió con la sentencia proferida en el caso: *Ley de Tierras*, de fecha 20 de noviembre de 2002, estas decisiones son evidentemente vinculantes para todos los ciudadanos, y de manera especial para el Poder Legislativo respectivo (nacional, estatal o municipal).

La Sala Constitucional actúa como legislador positivo, cuando, al controlar la constitucionalidad de una norma legal, procura establecer una interpretación conforme a la Constitución, en lugar de pronunciar su nulidad por inconstitucionalidad. Al efecto, cabe observar que las sentencias interpretativas están inspiradas por los principios de presunción de legitimidad constitucional y de conservación de la ley, por ello, reconstruir una norma legal a través de su interpretación, no implica el menoscabo de la potestad legislativa del Poder Legislativo o Ejecutivo (habilitado), en virtud de lo cual, esta potestad interpretativa debe ser ejercida bajo criterios de estricta prudencia. La interpretación de normas legales dirigida a garantizar la efectividad de un derecho o una garantía constitucional, que se

⁸⁹ Que incluye a los tratados o convenios internacionales en materia de derechos humanos, tal como lo estableció la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1077, caso: *Servio Tulio León*, o las normas de carácter general dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente, tal como se estableció en sentencia N°. 1563, de fecha _____2000, caso: *Alfredo Peña*).

conoce como *interpretación desde la Constitución*, debe tener necesariamente carácter vinculante, si a través de ella se apalanca el goce derechos o garantías fundamentales.

La doctrina y la jurisprudencia⁹⁰ han clasificado a los fallos, en los que la *jurisdicción constitucional* actúa como legislador positivo, como *sentencias interpretativas de rechazo* y *sentencias interpretativas de acogida*⁹¹, o, *sentencias interpretativas desestimatorias* y *sentencias interpretativas estimatorias*⁹², a saber:

5.2.1.- *Sentencias interpretativas de rechazo o desestimatorias:*

Serían aquellas que en la *ratio decidendi* establecen la legitimidad constitucional de la norma legal bajo examen, siempre y cuando sea interpretada conforme al análisis asentado por el juez constitucional.

5.2.2.- *Sentencias interpretativas estimatorias o de acogida:*

Serían aquellas que establecen la multivocidad de una disposición legal, esto es, que una disposición legal tiene múltiples acepciones. En estos casos, la sentencia debe suprimir la o las interpretaciones erróneas y señalar el verdadero sentido y alcance de la misma, a cuyo efecto, podrá *suprimir, adicionar o sustituir* una parte del texto legal, a saber:

i).- Desde esta perspectiva, serían *sentencias supresivas* aquellas que deben acordar que la norma es inconstitucional por aquello “*que dice*”, por lo cual, su sentido y alcance debe ser restringido;

⁹⁰ Sentencia de la Sala Constitucional N°. 952, de fecha 29 de abril de 2003, caso: *Margarita Farías Rodríguez*, y sentencia N°. 301, de fecha ___ del 2007, caso: _____.

⁹¹ Nomenclatura de *Biscaretti di Ruffia*, citado en sentencia de la Sala Constitucional N°. 952, de fecha 29 de abril de 2003, caso: *Margarita Farías Rodríguez*.

⁹² Nomenclatura de *José Peña Solís*, citado en sentencia de la Sala Constitucional N°. 952, de fecha 29 de abril de 2003, caso: *Margarita Farías Rodríguez*.

ii).- Serían *sentencias aditivas*, aquellas que deben acordar la inconstitucionalidad de la norma legal por aquello “*que no dice*”, por lo que debe establecer en su motivación el análisis sobre el cual existe el vacío legal;

iii).- Serían *sentencias sustitutivas* o *manipulativas*, aquellas en las que se sustituye una parte del texto legal para adecuarlo o hacerlo conforme a los requerimientos constitucionales.

5.3.- Jurisdicción normativa:

Se entiende por jurisdicción normativa⁹³ el conjunto de criterios establecidos por la Sala Constitucional, a efectos de determinar el sentido y alcance de preceptos constitucionales con la finalidad, por una parte, de llenar los vacíos normativos producidos por la omisión o el silencio legislativo, y por la otra, de darle vigencia inmediata a la norma constitucional aún cuando no exista ley que la desarrolle; así, lo ha establecido la Sala Constitucional⁹⁴ en diferentes fallos.

Sobre el particular, la autorizada opinión de *Eduardo García de Enterría*⁹⁵, ha señalado:

“Importa ahora precisar que tanto el Tribunal Constitucional al enjuiciar las Leyes (como en el ejercicio del resto de sus competencias), como los jueces y Tribunales ordinarios, como todos los sujetos públicos o privados, en cuanto vinculados por la Constitución y llamados a su aplicación en la medida que hemos precisado, deben aplicar la totalidad de sus preceptos sin posibilidad

⁹³ Para la doctrina mayoritaria en Venezuela, la jurisdicción normativa es un término apropiado para aludir a la función interpretativa de la Sala Constitucional, cuando, ante vacíos legislativos, desentraña el sentido político y el significado jurídico de determinadas normas constitucionales, sin embargo, en mi opinión utilizar la expresión “*jurisdicción*” normativa para distinguir esta función de una más general denominada, también, *jurisdicción constitucional*, no parece ser una solución adecuada desde una perspectiva lógica, por ello, creo más adecuado emplear la expresión *jurisprudencia normativa*.

⁹⁴ En sentencias dictadas en los casos: *Defensoría del Pueblo*, de fecha 31 de agosto 2000; *William Ojeda*, de fecha 23 de agosto de 2000; *ASODEVIPRILARA*, de fecha 22 de agosto de 2001; y, *DHL Fletes Aéreos C.A.*, de fecha 14 de diciembre de 2001.

⁹⁵ *Eduardo García de Enterría*, “*La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*”, Thomson Civitas, mayo, 2006.

alguna de distinguir entre artículos de aplicación directa y otros meramente programáticos, que carecerían de valor normativo. Como podremos ver más abajo, no todos los artículos de la Constitución tienen un mismo alcance y significación normativas, pero todos, rotundamente enuncian efectivas normas jurídicas, como hemos sentado ya más atrás, sea cual sea su posible imprecisión o indeterminación (aunque quizá convenga recordar la pertinente observación de LERCHE: la Constitución no encierra tanto normas imprecisas como «Derecho concentrado», lo cual es importante a efectos de la interpretación”).

5.3.1.- Límites de la jurisprudencia normativa:

La jurisprudencia normativa de la Sala Constitucional representa un riesgo de sustitución o suplantación del Poder Constituyente y de usurpación de funciones atribuidas al Poder Legislativo, ante lo cual, puede devenir un solapamiento de competencias ejecutivas, legislativas y administrativas, por ello, es necesario someter a limitaciones a este tipo de jurisprudencia: *a*).- el primer límite deriva del carácter jurisdiccional de la Sala Constitucional y su sometimiento a expresas normas atributivas de competencias y reguladoras de los procedimientos, en virtud de lo cual, el ejercicio de la jurisdicción normativa procede sólo a instancia de parte, tal como lo estableció la Sala Constitucional en sentencia N°. 2573, de fecha 16 de diciembre de 2002, y, como lo dispone el segundo aparte *in fine* del artículo 5 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia); *b*).- el segundo límite deriva de la imparcialidad que corresponde a todo orden jurisdiccional, en el sentido de garantizar que su decisión responda a criterios de constitucionalidad y no de oportunidad, mérito o conveniencia; *c*).- otro límite deriva de la condición de poder constituido de la Sala Constitucional frente a la Constitución, lo que le impide crear o novar disposiciones constitucionales; *d*).- otro límite deriva del respeto a las potestades del Poder Legislativo, por lo cual, la jurisprudencia normativa no puede dictar leyes ni cumplir actos que correspondan al Poder Legislativo; *e*).- por último, otro límite es la reserva legal constitucional atribuida al Poder Legislativo.

6.- La interpretación de la Constitución en el derecho procesal constitucional:

6.1.- Noción de interpretación constitucional:

En materia de interpretación constitucional, pueden distinguirse dos dimensiones, la primera correspondiente a la interpretación que realiza la Sala Constitucional, conocida como *interpretación de la Constitución*, que se distingue por su supremacía y efecto vinculante; la segunda dimensión, es la relativa a las interpretaciones constitucionales que efectúan los jueces ordinarios, para poder precisar el alcance de una norma legal que pretenden aplicar en un caso concreto, esta interpretación se conoce como *interpretación constitucional*, y no tiene carácter vinculante.

Tanto la labor de *interpretación de la Constitución*, como la labor de *interpretación constitucional*, exigen a la *jurisdicción constitucional* apelar a todo tipo de técnicas, principios y métodos de interpretación constitucional.

6.2.- Técnicas de interpretación de la Constitución:

Las técnicas de interpretación de la Constitución⁹⁶ están relacionadas con las herramientas o mecanismos, de que se vale la Sala Constitucional, para aclarar el sentido de normas constitucionales antinómicas, oscuras o ambiguas, éstas son diversas, a saber:

i).- Técnica de graduación jerárquica de las normas constitucionales: Todas las normas constitucionales deben ser interpretadas en atención a su orden jerárquico u orden prelatorio de tipo dikelógico (valores, principios y reglas de derecho) determinado por su relación de mayor a menor grado de abstracción, a partir de los valores caracterizados por

⁹⁶ Sobre el punto, ver Germán Bidart Campos, "La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional", Ediar, Buenos Aires, 1.987; y Román Duque Corredor, Apuntes de Clases, "Especialización en Derecho Constitucional", UCAB; "Especialización Derecho Procesal Constitucional", Universidad Monteávila.

su mayor nivel de abstracción, pasando por los principios cuyo nivel de abstracción es menor, hasta llegar a las reglas de derecho que se concretan a situaciones más específicas;

ii).- *Técnica de la integración interpretativa*: Conforme a la cual, las lagunas o silencios constitucionales deben ser interpretados de manera funcional con plena observancia del principio *favor constitutione*, especialmente, cuando se trata de normas contentivas de derechos fundamentales, ello, en virtud de que la ausencia de norma expresa no comporta la negación de derechos no enumerados en una norma constitucional;

iii).- *Técnica de la presunción de validez*: En principio, todos los actos legislativos emanados de los órganos del Poder Público, se presumen legítimos, por lo cual, su declaratoria de inconstitucionalidad, debe ser el último recurso y sólo después de que se agoten los esfuerzos para establecer interpretaciones conforme a la Constitución;

iv).- *Técnica del valor relativo de los derechos*: Los derechos fundamentales no son absolutos, sino, relativos lo que supone la implementación de limitaciones interpretativas, siempre y cuando, no afecten su contenido esencial.

6.3.- Principios de interpretación de la Constitución:

De acuerdo con la doctrina y la jurisprudencia nacional, la *interpretación de la Constitución* es una actividad estrechamente vinculada al control de la constitucionalidad, pues, una norma constitucional puede ser aplicada sólo después de su correcta interpretación. La actividad interpretativa está sujeta a pautas orientadoras o principios de interpretación de la Constitución⁹⁷, estos son:

⁹⁷ Sobre el punto, Germán Bidart Campos, “La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional”, Ediar, Buenos Aires, 1.987; y Román Duque Corredor, *Apuntes de Clases, “Especialización en Derecho Constitucional”, UCAB; “Especialización Derecho Procesal Constitucional”, Universidad Monteávila.*

i).- Principio del carácter normativo y formal de la Constitución: La configuración de la Constitución formal como complejo normativo que obliga a interpretarla como conjunto o de manera sistémica, correlacionando, contrastando, y coordinando unas normas con otras para formar una unidad normativa coherente;

ii).- Principio de la supremacía constitucional: La supremacía normativa de la Constitución, y su carácter de fundamento del ordenamiento jurídico, exige que la interpretación de toda norma legal deba hacerse conforme a la Constitución;

iii).- Principio de la preeminencia axiológica: La Constitución consagra un sistema de valores y principios (que se caracterizan por su alto grado de abstracción) que constituyen los fundamentos de la institucionalidad democrática, los cuales, no pueden ser inobservados en ninguna interpretación de la Constitución;

iv).- Principio de la apertura estructural: La Constitución se caracteriza por su apertura estructural (*Bidart, Casal, y Zagrebelsky*), por lo cual, la interpretación constitucional debe estar atenta a esta circunstancia, y no pretender resolver de manera definitiva y con carácter excluyente cualquier duda, laguna u omisión planteada, por cuanto, son determinantes a estos efectos los vaivenes que imponen el devenir político en una sociedad;

v).- Principio de la proporcionalidad: Conforme a este principio toda interpretación de normas constitucionales contentivas de derechos fundamentales, debe cumplir con exigencias relacionadas con la idoneidad, la necesidad, y la proporcionalidad *stricto sensu*⁹⁸.

⁹⁸ Carlos Bernal Pulido, “El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales”, CEPC, Madrid, 2005.

6.4.- Métodos de interpretación constitucional:

La interpretación de la Constitución exige el empleo de un método jurídico⁹⁹, entendido éste como el procedimiento del que se vale el intérprete de la Constitución para desentrañar el sentido político y el significado jurídico de las normas constitucionales (*K. Hesse*¹⁰⁰), y establecer las causas y los fines del derecho constitucional, cuyas normas se caracterizan por ostentar un alto nivel de abstracción. Los métodos son diversos, entre ellos, podemos citar: el deductivo, el inductivo, el histórico, el sociológico, el sistemático, el pro-ciudadano, el exegético, el estructural-funcionalista, etc..

i).- Métodos deductivo e inductivo: Están integrados por complejos de procedimientos y sistemas para la investigación de las causas y los fines del derecho, la interpretación de sus fuentes, y el análisis de sus textos positivos. Lo característico del *método deductivo* es que parte de principios generales universalmente aceptados, para llegar a conclusiones particulares. Por su parte, lo característico del *método inductivo* es que parte de observaciones y constataciones de hechos concretos en el mundo jurídico, a partir de los cuales, se elaboran principios generales;

ii).- Método histórico: Este método consiste en la interpretación de la Constitución, a partir de la idea de que ésta es reflejo de la vida del pueblo, de sus luchas y contradicciones, razón por la cual, desentrañar el sentido político y el significado jurídico de una norma constitucional, supone situarnos en el contexto histórico donde la norma constitucional se produjo, y en el contexto histórico donde la norma va a ser aplicada;

⁹⁹ Sobre el punto, *Germán Bidart Campos*, “*La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional*”, Ediar, Buenos Aires, 1.987; y *Román Duque Corredor*, *Apuntes de Clases*, “*Especialización en Derecho Constitucional*”, UCAB; “*Especialización Derecho Procesal Constitucional*”, Universidad Monteávila.

¹⁰⁰ *Konrad, Hesse*, “*Escritos de Derecho Constitucional*”, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, 1992.

iii).- *Método sociológico (Durkheim)*: Conforme al cual, se rechazan las construcciones hipotéticas y apriorísticas de la norma constitucional, dando prevalencia a los datos proporcionados por la observación empírica de los hechos sociales y de su conexión entre sí, para establecer sus causas y efectos. Este método proviene de la escuela sociológica del derecho (*Duguit, Haoriou*), que atribuye más importancia a la costumbre y a la práctica como fuentes del derecho;

iv).- *Método sistemático*: Es el conjunto de procedimientos a través de los cuales, se analizan en su conjunto por contraste, ponderación, y análisis las normas constitucionales, es decir, a través de este método la interpretación de una norma constitucional se hará con vista a los principios y a los valores constitucionales que representan un mayor grado de abstracción, y también, con vista a otras normas constitucionales que pueden encontrarse en una especial situación frente a la norma interpretada;

v).- *Método pro-ciudadano*: Este método es una expresión del principio *favor libertatis*, también se le conoce como *método de interpretación funcional o concretizadota*, conforme al cual, la interpretación de la Constitución debe hacerse siempre en favor del sistema de libertades y de los ciudadanos, y no a favor del Estado. El caso más típico de la interpretación funcional es la atribución de valor normativo al texto constitucional, lo cual, supone, su aplicación inmediata independientemente de su falta de desarrollo legislativo;

vi).- *Método kelseniano de interpretación constitucional*: El método *kelseniano* de interpretación constitucional o normativista, parte de la identificación del derecho con el Estado, cuya soberanía se manifiesta en el orden jurídico supremo a través de la permanente y renovada acción de éste. Este dinamismo se identifica con el poder de creación del derecho por grados, o, a través de un sistema normativo escalonado donde la Constitución cumple el papel de una hipótesis básica, que condiciona la validez de todo el orden jurídico que le está subordinado. Por tanto, toda norma jurídica debe ser interpretada

atendiendo a la relación entre la norma superior y la norma inferior, en virtud de la cual, la primera regula el acto por el cual la segunda es creada, pudiendo, además, determinar su contenido esencial¹⁰¹.

6.5.- Hacia nuevos criterios interpretativos de la Constitución:

En nuestra opinión, la nueva configuración de la categoría de *jurisdicción constitucional*, con su proyección política, ética y axiológica, supone un cambio de paradigma en los criterios de interpretación de la Constitución, por cuanto, los modernos ordenes constitucionales -como el venezolano- estructurados a partir de valores proclamados por la colectividad en un momento solemne del proceso constituyente, no deben seguir siendo interpretados conforme a criterios dogmáticos¹⁰² y técnico-formalistas¹⁰³, sino, conforme a parámetros, que *Häberle* denomina, posibilistas, es decir, dentro de un rango plural o alternativo que permita la interacción de distintas opciones (igualmente legítimas) en conexión con el *bien jurídico protegido* en un proceso determinado.

Desde esta perspectiva, puede referirse a modo de ejemplo, que si los Magistrados de la Sala Constitucional, en la sentencia¹⁰⁴ dictada con ocasión de la interpretación abstracta de los artículos 340, 342 y 345 de la Constitución Nacional (con base a un método historicista), a los efectos de establecer la legitimidad constitucional de la enmienda para permitir la postulación continua a los cargos de elección popular,

¹⁰¹ Hans Kelsen, *¿Quién es el Defensor de la Constitución?*, Madrid, Tecnos, 1995.

¹⁰² Siguiendo a *Häberle*, debemos reprochar la preeminencia de criterios dogmáticos a la hora de interpretar la Constitución, tales como el *iusnaturalismo*, conforme al cual, todos los derechos fundamentales han sido reconocidos, y no creados por la Ley, lo que incluiría a muchos derechos de tercera y cuarta generación, manifiestamente incompatibles con la doctrina *iusnaturalista*. Citado por *Eduardo García de Enterría*. “*La Constitución como Norma...*”, pág107.

¹⁰³ Que imponen con carácter excluyente un método en particular: ya sea inductivo, deductivo, historicista, normativo, hermenéutico, sistemático, entre otros, que conducen a una sola interpretación (excluyentes), entre varias, igualmente posibles y legítimas.

¹⁰⁴ N°. 49, de fecha 03 de febrero de 2009, caso *Amante Vero Crincoli Paternostro*.

creían de buena fe en sus razonamientos, han debido, al menos, establecer salvaguardas para garantizar los intereses del sector del país no identificado con la propuesta de enmienda¹⁰⁵, con ello, se habría preservado el rango posibilista (plural, alternativo) de la interpretación, permitiendo la interacción y el reconocimiento en el fallo de distintas opciones (igualmente legítimas) en conexión con el *bien jurídico protegido* en ese proceso en particular, emitiendo así, una señal inequívoca en el sentido de que, no sólo, es la guardiana de la Constitución, sino, además, el tribunal de los ciudadanos como afirma *Häberle*¹⁰⁶, cuya misión esencial es limitar al poder y asegurar el sistema de libertades y de los derechos fundamentales.

7.- Contenido del derecho procesal constitucional venezolano:

7.1.- Interpretación abstracta de la Constitución (*jurisdatio perfecta*):

De conformidad con lo previsto en el artículo 335 CV, las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido y alcance de normas y principios constitucionales serán vinculantes para las otras Salas y demás tribunales, sin embargo, al no hacer el precitado dispositivo referencia alguna a los presupuestos que hacen procedente el efecto vinculante de tales interpretaciones, ha correspondido, fundamentalmente, a la jurisprudencia de la Sala Constitucional, establecer algunos de ellos.

Entre estos presupuestos destaca, por su gran importancia, el de interpretación abstracta de preceptos constitucionales, establecido por la Sala Constitucional, en sentencia del 22 de septiembre de 2000 (caso *Servio Tulio León*), al advertir que muchos conflictos innecesarios y juicios inútiles podrían precaverse de conocerse previamente el verdadero

¹⁰⁵ Por ejemplo, haber establecido prohibiciones a los candidatos a la reelección, tales como: de utilizar los medios de comunicación del Estado durante la campaña; utilizar recursos públicos (humanos, económicos, y físicos) durante la campaña; inaugurar obras o promover iniciativas de políticas públicas durante la campaña; recibir recursos financieros de fuentes desconocidas, entre otras.

¹⁰⁶ *Peter Häberle*, “El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano”, FUNDAP, México, 2005.

sentido y alcance de las normas y principios constitucionales, en razón de lo cual, la Sala se autoatribuyó la potestad de hacer interpretaciones abstractas con fuerza vinculante sobre normas y principios constitucionales (*jurisdatio*), y consagró una acción directa de interpretación, cuyo objeto es resolver el sentido y alcance de una norma constitucional cuando ésta no surja clara del precepto constitucional, o explicar el contenido de una norma oscura, ambigua o contradictoria, que no supone controversia alguna de carácter constitucional, aún cuando, potencialmente pueda plantearse una controversia¹⁰⁷ respecto de la interpretación solicitada.

Las interpretaciones abstractas establecidas por la Sala Constitucional se conocen como *jurisdatio* o interpretaciones cuasiauténticas o paraconstituyentes, según lo establecido por este órgano jurisdiccional en la sentencia dictada en el caso *Hermán Escarrá* (Sentencia de fecha 19 de julio de 2001), por cuanto, según dicha sentencia, la Sala Constitucional se coloca frente a la Constitución en una forma análoga a la de un cuerpo paraconstituyente (derivado).

La interpretación constitucional abstracta está supeditada a que el precepto a interpretar esté contenido en la Constitución, de acuerdo con lo establecido por la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1415, de fecha 22 de noviembre de 2000, caso: *Freddy Rangel Rojas*; o integre el sistema constitucional o bloque de la constitucionalidad¹⁰⁸, tal como lo señaló la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1860, de fecha 5 de octubre de 2001, caso: *Consejo Legislativo del Estado Barinas*.

¹⁰⁷ En los casos en que terceros intervengan en el marco de una solicitud ya planteada, proponiendo una interpretación contraria o excluyente, tal como ocurrió, en el caso *Shell de Venezuela S.A.*, (Sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 18 de octubre de 2007).

¹⁰⁸ Que incluye a los tratados o convenios internacionales en materia de derechos humanos, tal como lo estableció la Sala Constitucional, en sentencia N°. 1077, caso: *Servio Tulio León*, o las normas de carácter general dictadas por la Asamblea Nacional Constituyente, tal como se estableció en sentencia N°. 1563, de fecha _____2000, caso: *Alfredo Peña*).

7.2.- Interpretación constitucional en una controversia concreta (*jurisdatio imperfecta*):

La Sala Constitucional, también, ha declarado su competencia para establecer de manera incidental interpretaciones vinculantes en una controversia concreta (*jurisdatio imperfecta*), como manifestación de las atribuciones que se derivan de los artículos 7, 334 y 335 CV. Estas interpretaciones proceden, de oficio, cuando en el curso de cualquier *proceso constitucional* que ella conoce se plantea una duda interpretativa sobre el alcance y contenido de un precepto constitucional que, aún cuando, pueda estar relacionado con la resolución de esa controversia trasciende el caso de que se trata.

Cabe observar que muchas de estas interpretaciones se han dado en el marco de lo que la doctrina denomina *jurisdicción normativa*¹⁰⁹, vale decir, sentencias en las que se establecen interpretaciones directas de normas constitucionales, a efectos de llenar los vacíos legislativos o sus insuficiencias, y también, de manera incidental en el marco de procesos concretos de diversa naturaleza¹¹⁰.

7.3.- ¿Inconstitucionalidad de normas constitucionales?:

Ahora bien, por otra parte, cabe preguntarse ¿es posible solicitar en el sistema constitucional venezolano la inconstitucionalidad de normas constitucionales?. El tema sobre la inconstitucionalidad de normas constitucionales viene siendo tratado con insistencia en ciertos sectores doctrinarios de Alemania (*Alexy*), España (*Mellado Prado*, y *Gómez Sánchez*), y Argentina (*Bidart Campos*). Sin embargo, en Venezuela, este tema ha

¹⁰⁹ Sentencia de fecha 20 de enero de 2000, caso: “*Emery Mata Millán*”; sentencia de fecha 1º de febrero de 2000, caso: “*José Amado Mejías*”; sentencia de fecha 14 de marzo de 2001, caso: “*INSACA*”; sentencia de fecha 22 de agosto de 2001, caso: “*ASODEVIPRILARA*”; etc..

¹¹⁰ Como ocurrió con la sentencia dictada en fecha 12 de junio de 2001, caso *Elías Santana y Queremos Elegir*, en la que se interpretó con carácter vinculante el sentido de los artículos 57 y 58 de la Constitución.

sido muy poco estudiado, se trata de una cuestión compleja, que exige antes del abordaje de su aspecto sustantivo, establecer ciertas precisiones, a saber:

7.3.1.- Inconstitucionalidades en una Constitución originaria:

i).- *Incompatibilidades entre reglas de derecho y principios y/o valores constitucionales:* En este caso, en mi opinión, no cabría la declaratoria de inconstitucionalidad de normas constitucionales, en virtud, de que estas normas han sido adoptadas por un poder constituyente originario, respecto del cual, la *jurisdicción constitucional*, en tanto poder constituido, no está en condiciones de controlar;

ii).- *Incompatibilidad entre una regla de derecho constitucional y tratados internacionales en materia de derechos humanos:* En mi opinión, en este caso, cabría controlar la constitucionalidad de una regla de derecho constitucional de manera excepcional, ante una inconstitucionalidad sobrevenida, como sería el caso en que una regla de derecho constitucional entrara a colidir con un nuevo tratado internacional en materia de derechos humanos, sin perjuicio, de que se procure una interpretación de la norma constitucional conforme al nuevo instrumento supraconstitucional;

iii).- *Incompatibilidad de una regla de derecho constitucional con el bloque de la supraconstitucionalidad:* Compuesto por un núcleo duro de presupuestos constitucionales intocables¹¹¹ (unidad del Estado, soberanía nacional, la nacionalidad condición de la ciudadanía, estado social de derecho, etc.) para cualquier poder constituyente o constituido, en este caso, en mi opinión procede el control de la norma constitucional;

¹¹¹ Dominique Rosseau, “Droit du Contentieux Constitutionnel”, 3^e édition, Montchrestien.

7.3.2.- Inconstitucionalidades sobrevenidas:

Se trata de las inconstitucionalidades que resultan de normas constitucionales enmendadas o reformadas, como ocurre en el caso de enmienda constitucional aprobada el pasado 15-F. En este caso, sin lugar a dudas, procede la revisión de la constitucionalidad de las normas constitucionales reformadas, por razones de forma, por haber violado el procedimiento constitucional; y por razones sustantivas, por colidir los artículos reformados con las bases institucionales democráticas o valores fundamentales consagrados en el Título I de la Constitución de 1999, ante lo cual, no cabe invocar efecto convalidatorio.

7.4.- Control difuso:

De conformidad con lo previsto en el artículo 334 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el sistema de control difuso de la constitucionalidad es un sistema desconcentrado de control judicial de la constitucionalidad, en virtud del cual, todos los jueces están facultados para revisar la legitimidad constitucional de las leyes, y, desaplicarlas en los casos concretos por ellos conocidos. Este sistema fue incorporado a nuestro sistema jurídico, por vez primera, en el artículo 20 del Código de Procedimiento Civil, en su reforma de 1897.

Al efecto, cabe observar que la Sala Constitucional¹¹², primero, y, luego, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia¹¹³, han establecido condicionamientos a la potestad de los jueces de interpretar las normas y principios constitucionales, en relación con las leyes que

¹¹² En sentencia N° 833 de fecha 15 de mayo de 2001, caso: *Instituto Autónomo Policía Municipal de Chacao*, estableció: “Fuera de la Sala Constitucional, debido a las facultades que le otorga el artículo 335 de la Constitución vigente, con su carácter de máximo y última intérprete de la Constitución y unificador de su interpretación y aplicación, no pueden los jueces desaplicar o inaplicar normas, fundándose en principios constitucionales o interpretaciones motu proprio que de ellas hagan, ya que el artículo 334 comentado no expresa que según los principios constitucionales, se adelante tal control difuso”.

¹¹³ Artículo 5.- “Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República. ...omissis... 16. 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; ...omissis...”.

deben aplicar o desaplicar en casos concretos desautorizando las interpretaciones que *motu proprio* realicen los restantes jueces sobre principios y normas constitucionales, los cuales, quedan sujetos a los criterios previos establecidos por la Sala Constitucional, y, a la revisión por la Sala Constitucional las sentencias dictadas en ejercicio de control difuso.

7.5.- Control concentrado de la constitucionalidad (*jurisdictio*):

De conformidad con lo establecido en el artículo 336 CV, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, tiene competencia expresa para declamar con carácter *erga omnes* y eficacia *ex tunc*, la nulidad por ilegitimidad constitucional de actos infraconstitucionales, esto es, leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, leyes estatales, ordenanzas, actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, y demás actos dictados, en ejecución directa e inmediata de la Constitución, por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público, esta función jurisdiccional es universalmente conocida como función de “*Control Concentrado de la Constitucionalidad*”.

A esta función jurisdiccional se le denominó en el derecho comparado, debido a la influencia *kelseniana* función “*de legislador negativo*”, por cuanto, al ejercerla el órgano jurisdiccional se asemejaba más a un órgano legislativo que a uno propiamente jurisdiccional. Al efecto, debe observarse que justamente los tribunales constitucionales, en mérito de no incursionar pura y simplemente en ejercicio de esta legislación negativa, acogerse al principio normativo conservacionista, y a los fines de ejercer una función más propiamente jurisdiccional, comenzaron a procurar interpretaciones de la norma legal conforme al Texto Fundamental, evitando con ello la expulsión de las normas legales del sistema jurídico. Esta interpretación de la norma infraconstitucional es consecuencia de los principios de unidad de la función jurisdiccional, y presunción de legitimidad constitucional, conforme a los cuales, el órgano *jurisdiccional constitucional* al ejercer el

control concentrado de constitucionalidad, está facultado no sólo para establecer la legitimidad o ilegitimidad constitucional de las leyes, sino, además, para establecer interpretaciones más compatibles con la norma constitucional. En esta perspectiva, cuando la Sala Constitucional, entra a conocer de una solicitud de nulidad por inconstitucionalidad de una norma de rango legal, debe acogerse primero al principio normativo conservacionista¹¹⁴, conforme al cual, la declaratoria de inconstitucionalidad resulta procedente, sólo, si la interpretación o las interpretaciones posibles de la norma legal impugnada, resultan, también, incompatibles con la Constitución¹¹⁵.

En consecuencia, la Sala Constitucional al ejercer control de la constitucionalidad sobre normas legales, actúa, también, como *legislador judicial*, positivo, al establecer una interpretación conforme a una norma legal de la Constitución, en lugar de pronunciar su nulidad por inconstitucionalidad. Estas decisiones se conocen como desestimatorias, entre las cuales, cabe distinguir las de adición, sustitución y manipulación¹¹⁶.

7.5.1.- Control represivo de leyes derogadas:

Desde otra perspectiva, cabe preguntarse si ¿es posible solicitar en el sistema de control de la constitucionalidad venezolana, la inconstitucionalidad de una ley que no esté vigente?. Al efecto, debe señalarse que sí, es posible la revisión de la constitucionalidad de normas *infraconstitucionales* derogadas, en cuanto a los efectos que pudo haber producido, sí concurren los siguientes supuestos:

i).- Cuando los efectos de la norma impugnada se mantengan en el tiempo, aunque el contenido de dicha norma no se encuentra previsto en un nuevo texto legal (ver

¹¹⁴ De acuerdo con este principio se presume la constitucionalidad de los actos emanados de los órganos del Poder Público, y quién esté interesado en su nulidad debe solicitarla.

¹¹⁵ Sentencia de la Sala Constitucional, caso: *Ley de Tierras*, de fecha 20 de noviembre de 2002.

¹¹⁶ Ver Sentencias Nros. 952 de 2.003, y, 301 de 2.007, de la Sala Constitucional.

sentencias caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A.*, de fecha 19 de julio de 2005; caso *Asociación Cooperativa Mixta La Salvación Responsabilidad Limitada*, de fecha 27 de enero de 2004);

ii).- Cuando la ley derogatoria contenga en esencia la misma norma impugnada, y obviamente sus efectos se mantengan¹¹⁷;

iii).- Cuando en la tramitación de una nueva ley se hayan violado actos y formalidades esenciales¹¹⁸.

7.6.- Control preventivo de la constitucionalidad:

De conformidad con lo previsto en el artículo 203 CV, la Sala Constitucional está habilitada para determinar previamente la organicidad y constitucionalidad de ciertos instrumentos legales (leyes orgánicas)¹¹⁹ aprobados por el Parlamento, antes de que éstos sean sancionados, lo cual, excluye la posibilidad de ejercer un control constitucional posterior sobre éstos.

Asimismo, en el contexto de este modelo preventivo de control de la Constitución la Sala Constitucional puede realizar control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales antes de su ratificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 336.5

¹¹⁷ Ver Sentencias caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela, C.A.*, de fecha 19 de julio de 2005; caso *Asociación Cooperativa Mixta La Salvación Responsabilidad Limitada*, de fecha 27 de enero de 2004.

¹¹⁸ Lo que ocurrió durante la tramitación en la Asamblea de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia.

¹¹⁹ Al efecto, ver sentencias: N°. 537, de fecha 12 de junio de 2001, caso *Ley Orgánica de Telecomunicaciones*; N°. 2.274, de fecha 14 de noviembre de 2001, caso *Ministerio de la Secretaría de la Presidencia*; N°. 2573, de fecha 16 de octubre de 2002, caso *Asamblea Nacional*; N°. 1716, de fecha 18 de septiembre de 2001, caso *Hugo Chávez*; N°. 1719, de fecha 19 de septiembre de 2001, caso *Hugo Chávez*; N°. 2264, de fecha 13 de noviembre de 2001, caso *Hugo Chávez*; N°. 2265, de fecha 13 de noviembre de 2001, caso *Hugo Chávez*; N°. 2177, de fecha 6 de noviembre de 2001, caso: *Diosdado Cabello*; N°. 2252, de fecha 12 de noviembre de 2001, caso *William Lara*; N°. 1047, de fecha 15 de agosto de 2001, caso *Ley Orgánica Financiera*; N°. 811, de fecha 22 de mayo de 2001, caso *Asamblea Nacional*; N°. 2541, de fecha 5 de diciembre de 2001, caso *Asamblea Nacional*; N°. 2542, de fecha 25 de diciembre de 2001, caso: N°. 194, de fecha 15 de febrero de 2001, caso *Gobernación Estado Trujillo*; N°. 1971, de fecha 16 de octubre de 2001, caso *Víctor Hernández*; N°. 1723, de fecha 31 de enero de 2002, caso *Víctor Hernández*.

CV; y, también, de conformidad con lo previsto en el artículo 214 CV, la Sala Constitucional debe revisar la constitucionalidad de cualquier dispositivo legal, antes de su promulgación, a solicitud del Presidente de la República.

7.7.- Control constitucional de actos no normativos:

De conformidad con lo previsto en el numeral 6 del artículo 336 CV, la Sala Constitucional deberá revisar la legitimidad constitucional de los decretos que declaren los estados de excepción, con especial atención de que su texto no afecte el contenido esencial de los derechos y garantías fundamentales; asimismo, de conformidad con lo previsto en el numeral 10 del artículo 336 CV, la Sala Constitucional puede revisar las sentencias definitivamente firmes, en materia de amparo, competencia ésta ampliada, luego, por la misma Sala Constitucional¹²⁰ a todo tipo de sentencias emanadas de las restantes Salas del Tribunal Supremo de Justicia o de los restantes tribunales, que hayan violado por acción u omisión sus interpretaciones vinculantes.

Asimismo, de conformidad con lo previsto en el numeral 7 del artículo 336 CV, la Sala Constitucional puede declarar la inconstitucionalidad de las omisiones en que incurra el Poder Legislativo nacional, estatal y municipal¹²¹; también, la Sala Constitucional, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 8 del artículo 336 CV, puede resolver las colisiones que surjan entre una ley derogada y una ley derogatoria; de igual manera, la Sala Constitucional de conformidad con lo dispuesto en el numeral 9 del artículo 336 CV, tiene

¹²⁰ Sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 6 de febrero de 2001, caso *Corpoturismo*; N°. 2673, de fecha 14 de diciembre de 2001, caso *D.H.L. Fletes Aéreos C.A.*; N°. 116, de fecha 12 de febrero de 2004, caso *Carmen Esther Pérez*; N°. 1329, de fecha 13 de julio de 2004, caso *Luis Alberto Escobar*; N°. 2910, de fecha 20 de noviembre de 2002, caso *Antonio Calzolaio*; N°. 2541, de fecha 15 de octubre de 2002, caso *Eduardo Semtei*; N°. 1087, de fecha 9 de mayo de 2003, caso *Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A.*; N°. 3125, de fecha 15 de diciembre de 2004, caso *Quintero y Ocando C.A.*; N°. 106, de fecha 11 de febrero de 2004, caso *María Alejandra Díaz Marín*; N°. 1489, de fecha 6 de agosto de 2004, caso *Gladis Josefina Jorge Saad*; N°. 3242, de fecha 12 de diciembre de 2002, caso *Gustavo Gómez López*.

¹²¹ Al efecto, ver Sentencias: N°. 2011, de fecha 19 de agosto de 2002, caso *William Ojeda*; N°. 1556, de fecha 9 de julio de 2002, caso *Alfonso Albornoz*; N°. 1581, de fecha 12 de junio de 2003, caso *Carlos Guevara*; N°. 2732, de fecha 6 de noviembre de 2002, caso *Ricardo Antela y otros*; N°. 1582, de fecha 12 de junio de 2003, caso *Hermán Escarrá*.

competencia para zanjar controversias entre órganos constitucionales con ocasión de normas constitucionales atributivas de competencias, que se susciten entre cualesquiera de los órganos del Poder Público; otra competencia de la Sala Constitucional es, conocer y resolver las solicitudes de amparo constitucional que se le planteen en primera instancia, contra hechos, actos u omisiones violatorios de los derechos y garantías constitucionales, imputados a las máximas instancias jerárquicas del Poder Público; asimismo, podrá conocer en apelación de las sentencias de amparo dictadas por los tribunales superiores actuando como primera instancia¹²²; de otra parte, la Sala Constitucional puede examinar la recepción en el derecho interno de normas y fallos del sistema internacional de derechos humanos, según lo postula el artículo 23 CV, cuyo control se lo ha autoatribuido la Sala Constitucional¹²³.

7.8.- Control constitucional residual:

A los fines de la preservación de la hegemonía e integridad del principio de *supremacía normativa de la Constitución*, la Sala Constitucional ha venido actuando de oficio en los casos en que ha advertido grotescas trasgresiones a la Constitución, aún cuando, no le haya sido atribuida una competencia expresa, en este sentido, la Sala Constitucional se ha autoatribuido: el ejercicio de la jurisdicción normativa; competencia en materia de fraude procesal; la extensión de los poderes de revisión de sentencias; la ampliación de los poderes de avocamiento; y, también, el control del *orden público constitucional* en general. "*ante transgresiones flagrantes de sus preceptos y ante la imposibilidad cierta e inminente de*

¹²² Sentencia Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, de fecha 20 de enero de 2000, caso: *Emery Mata Millán*.

¹²³ La Sala Constitucional, al proferir su fallo N°. 1942, de fecha 15 de julio de 2003, caso *Rafael Chavero*, no sólo, validó en el derecho interno las leyes de desacato, sino, además, estableció la *censura previa judicial*. Sus razonamientos configuran un abierto desconocimiento a la doctrina de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y por consiguiente, un desacato al tratado internacional respectivo.

lograr el cese de tal alteración a través de los mecanismos jurídicos que el entramado normativo otorga”¹²⁴.

7.9.- Control de la constitucionalidad bajo el régimen de excepción:

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.6 CV, la Sala Constitucional tiene competencia expresa, para controlar en todos los casos, y aun de oficio, la legitimidad constitucional de los Decretos de Estado de Excepción dictados por el Ejecutivo Nacional, cuando se produzcan circunstancias de conmoción interna. Esta competencia es de alta sensibilidad jurídica y política, por cuanto, el su objeto no es otro que asegurar la vigencia del sistema de libertades y derechos fundamentales, durante un régimen de excepción constitucional.

8.- Estructura normativa procesal:

Por último, en relación a la estructura normativa del *derecho procesal constitucional* venezolano, cabe observar que éste está conformado por las siguientes normas:

i).- Por las normas y principios, rectores del *derecho procesal constitucional*, establecidas en los artículos 7, 26, 27, 28, 266, 334, 335 y 336 de la Constitución;

ii).- Por la jurisprudencia normativa de la Sala Constitucional que ha establecido reglas procesales, en diversas materias, a saber: amparo constitucional en sentencia *Emery Mata Millán*, de fecha 21 de enero de 2000, y, *José Amado Mejías*, de fecha 1 de febrero de 2000; en materia de interpretación abstracta de la Constitución, en la sentencia dictada en el

¹²⁴ Sentencia Sala Constitucional, de fecha 11 de febrero de 2004, caso: *Asociación Bolivariana de Abogados con la Constitución*.

caso *Servio Tulio León*, de fecha 22 de septiembre de 2000; en materia de revisión de sentencias, en la sentencia dictada en el caso *Corpoturismo*, de fecha 6 de febrero de 2001; en materia de habeas data, en la sentencia dictada en el caso *Carlos Julio González*, de fecha 14 de marzo de 2001; en materia de intereses difusos y colectivos, en la sentencia dictada en el caso *Defensoría del Pueblo*, de fecha 13 de agosto de 2003; caso *Katiuska Campos y otros*, de fecha 26 de agosto de 2003;

iii).- Por las normas contenidas en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y supletoriamente, por las disposiciones del Código de Procedimiento Civil, y en leyes especiales como la Ley Orgánica de Amparo sobre Garantías y Derechos Constitucionales.

III.- EL PROCESO CONSTITUCIONAL VENEZOLANO COMO OBJETO DEL DERECHO PROCESAL CONSTITUCIONAL:

1.- Noción de proceso constitucional en Venezuela:

De manera general, la doctrina y la jurisprudencia, nacional y comparada, hasta ahora, no han podido ponerse de acuerdo en torno a qué debe entenderse por *proceso constitucional*, razón por la cual, tampoco, ha sido posible establecer criterios comunes en cuanto a su naturaleza, tipología, configuración y caracterización. Esta generalizada imprecisión conceptual parece encontrar una explicación plausible, en la estrecha vinculación de esta categoría jurídica con los sistemas de control jurisdiccional de la constitucionalidad, cuya tipología es tan numerosa como diversa.

Ahora bien, sin perjuicio de lo antes señalado, debe observarse que desde la creación de la *jurisdicción constitucional* en la Constitución de 1999, han comenzado a surgir elementos que permiten aproximar una configuración de esta categoría jurídica; en tal sentido, desde la perspectiva de nuestra nueva realidad constitucional, *proceso constitucional* sería aquél que tiene como *bien jurídico protegido* al interés general, se tramita ante una jurisdicción especializada con base a una motivación esencialmente constitucional, y su objeto litigioso está predeterminado en la Constitución y en la ley.

2.- Caracterización del proceso constitucional venezolano:

A partir de la noción de *proceso constitucional* antes señalada, pueden señalarse como sus elementos caracterizadores, los siguientes: el interés general como *bien jurídico protegido*; su conocimiento compete a una jurisdicción especializada; su objeto litigioso debe estar predeterminado en la Constitución y en la ley; su motivación debe ser esencialmente constitucional.

2.1.- Bien jurídico protegido:

En el *proceso constitucional* el *bien jurídico protegido* está conformado por el interés general, que se traduce en la salvaguarda de los valores fundamentales que constituyen las bases de nuestra institucionalidad democrática, y en la tutela de la integridad del sistema de derechos y libertades ciudadanos, a diferencia de lo que ocurre en los restantes procesos - incluso los contencioso-administrativos- en los que el *bien jurídico protegido* está conformado esencialmente por el interés particular de los litigantes. En tal sentido, el *proceso constitucional*, en principio, no tiene por finalidad la satisfacción de un interés particularizado, sino, la preservación o el restablecimiento de la hegemonía e integridad del principio de supremacía constitucional, o garantía objetiva de la Constitución, esto es, del *orden público constitucional*, fines éstos a los que quedan subordinados todos los intereses particulares, salvo que estos coincidan con el interés general en un *proceso constitucional* determinado.

2.2.- Jurisdicción especializada:

En cuanto a esta característica, debe señalarse que con la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, se creó una *jurisdicción constitucional* encarnada por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, cuyo ámbito competencial está previsto en el artículo 336 CV, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 5 numerales 3 al 23 LOTSJ, en virtud de lo cual, la Sala Constitucional deviene en el único órgano jurisdiccional competente para conocer con carácter exclusivo y excluyente de los procesos constitucionales en Venezuela.

Excepcionalmente, adquieren virtualidad de órganos jurisdiccionales especializados en materia constitucional, los restantes tribunales venezolanos cuando conocen en *sede constitucional* de procesos de amparo accionados ante ellos, de conformidad con lo previsto

en la Ley Orgánica de Amparo, y también, todos los tribunales ordinarios que ejercen el control e la Constitución, de conformidad con el artículo 334 CV;

2.3.- Objeto litigioso:

De otra parte, el *proceso constitucional* se caracteriza porque su *objeto litigioso*, ha sido predeterminado en la Constitución y en la ley, concretamente, en el artículo 336 CV, y, en el artículo 5 numerales 3 al 23 LOTSJ, de manera tal que, en principio, ninguna materia litigiosa distinta a la precitada podrá ser sometida a la consideración de la Sala Constitucional.

Ahora bien, cabe precisar que la Sala Constitucional, como consecuencia de su desarrollo jurisprudencial, ha venido ampliando progresivamente su ámbito competencial al autoatribuirse potestad jurisdiccional sobre otros procesos de contenido constitucional, que encajan perfectamente dentro de la tipología de procesos constitucionales, a saber, *i*).- *proceso constitucional* de interpretación abstracta de la Constitución (*jurisdatio perfecta*)¹²⁵; *ii*).- la Sala Constitucional, también, ha declarado su competencia para establecer de manera incidental interpretaciones vinculantes en una controversia concreta (*jurisdatio imperfecta*), en ejercicio de sus potestades que se derivan de los artículos 7, 334 y 335 CV¹²⁶, y, en ejercicio de su potestad de jurisdicción normativa¹²⁷; *iii*).- en materia de revisión de sentencias amplió su cobertura competencial a todo tipo de sentencias definitivamente firmes, que se hayan separado de la doctrina vinculante en materia de interpretación de normas y principios constitucionales, establecidas por este órgano¹²⁸; *iv*).- para la preservación del *orden público constitucional* la Sala Constitucional, se ha

¹²⁵ De acuerdo con sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 22 de septiembre de 2000, caso: *Servio Tulio León*.

¹²⁶ De acuerdo con sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 16 de junio de 2001, caso: *Elías Santana*.

¹²⁷ De acuerdo con sentencias de la Sala Constitucional, de fecha 23 de enero de 2000, caso: *Emery Mata Millán*; de fecha 1 de febrero de 2000, caso: *José Amado Mejías*; de fecha 22 de agosto de 2001, caso: *ASODEVIPRILARA*; de fecha 14 de diciembre de 2001, caso *DHL Fletes Aéreos C.A.*; de fecha 14 de marzo de 2001, caso *INSACA*, entre otras.

¹²⁸ De acuerdo con sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 6 de febrero de 2001, caso: *Corpoturismo*, entre otros.

autoatribuido la potestad de adoptar decisiones en los procesos constitucionales, para “*preservar la supremacía de la Constitución ante transgresiones flagrantes de sus preceptos y ante la imposibilidad cierta e inminente de lograr el cese de tal alteración a través de los mecanismos jurídicos que el entramado normativo otorga, ...omissis...*”¹²⁹.

2.4.- Motivación constitucional:

Las motivaciones de derecho para presentar una solicitud, acción o recurso ante la Sala Constitucional, o desvirtuarlas, deben tener naturaleza esencialmente constitucional, en virtud de que el *bien jurídico protegido* en este tipo de procesos, no es otro que la garantía objetiva de la Constitución, o, el principio de supremacía constitucional, cuya integridad sólo puede ser preservada a la luz del derecho constitucional.

Ahora bien, ello no implica que la Sala Constitucional pueda eventualmente, en ciertos tipos de procesos constitucionales, por ejemplo, revisión de sentencias y amparos, descender al análisis de una norma legal involucrada en el debate procesal, cuestión ésta que difícilmente puede presentarse en el marco de un proceso de interpretación constitucional abstracta, o, en un contencioso de nulidad por inconstitucionalidad.

3.- Tipología del proceso constitucional venezolano:

Cualquier estudio sobre el *proceso constitucional* venezolano resulta incompleto, si no contiene referencia a la tipología de los sistemas de *justicia constitucional* actuales, cuya vasta diversidad y heterogeneidad, es consecuencia directa del espectacular proceso de expansión y evolución de los sistemas clásicos, el difuso y el concentrado¹³⁰, que se viene

¹²⁹ De acuerdo con sentencia de la Sala Constitucional, de fecha 11 de febrero de 2004, caso: *Asociación Bolivariana de Abogados con la Constitución*.

¹³⁰ Ciertos autores como *Lucio Pegoraro* ubican, también, al sistema francés, denominado preventivo o político, como sistema originario. ob. cit..

gestando desde la primera mitad del s.XX, ya sea en sus países de origen o en los países que los han copiado, en virtud de lo cual, en la actualidad resulta difícil establecer una tipología única, tanto de sistemas de *justicia constitucional* como de procesos constitucionales.

La explicación más plausible acerca del fenómeno de la diversidad y heterogeneidad de los sistemas de control de la constitucionalidad y de los procesos constitucionales, ha sido el progresivo, pero, ilimitado proceso de ampliación de las competencias de los Tribunales Constitucionales o Cortes Supremas, en casi todos los sistemas de control de la constitucionalidad. En efecto, de manera progresiva las Cortes Supremas y los Tribunales Constitucionales, han pasado a ocuparse, además del control de la constitucionalidad de las leyes, de situaciones tales como: el *impeachment* (Estados Unidos, Venezuela); resolución de conflictos electorales (Estados Unidos, caso *Bush vs. Gore*); habilitación de referendas (Italia y Venezuela -1999-); omisiones legislativas (Venezuela); jurisdicción en materia de derechos humanos, en sede interna y supranacional (Alemania, España, Venezuela); control preventivo de leyes (Chile, Ecuador, Venezuela); control de tratados internacionales (España, Alemania, Venezuela); resolución de conflictos entre órganos federales (Alemania); revisión de sentencias (España, Alemania, Venezuela); amparos constitucionales (España, Alemania, Venezuela); interpretación constitucional abstracta (Venezuela); avocamiento (Venezuela) etc..

En esta perspectiva, la existencia de un universo heterogéneo de sistemas de *justicia constitucional* y procesos constitucionales, impone el despliegue de grandes esfuerzos clasificatorios a los fines de proponer una tipología. En todo caso, en lo tocante al *proceso constitucional* venezolano, puede hacerse la siguiente tipología:

3.1.- Proceso constitucional de interpretación abstracta de la Constitución:

Este tipo de procesos no forma parte del ámbito competencial de la Sala Constitucional, establecido en el artículo 336 CV y artículo 5 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, sino, tal como ya se señaló, es una creación jurisprudencial de la propia Sala Constitucional, mediante sentencia de fecha 22 de septiembre de 2000, caso *Servio Tulio León*¹³¹, en la cual, se estableció este mecanismo procesal de interpretación abstracta de la Constitución, denominado *jurisdatio perfecta*, en los casos en que se trata de determinar el alcance de una norma constitucional o de los principios que lo informan, cuando los mismos no surgen claros del propio texto de la Carta Fundamental; o de explicar el contenido de una norma contradictoria, oscura o ambigua; o del reconocimiento, alcance y contenido, de principios constitucionales.

3.2.- Proceso constitucional de control represivo de leyes:

El *proceso constitucional* por antonomasia es aquel que tiene por objeto el control de la legitimidad constitucional de actos normativos infraconstitucionales, esto es, leyes o actos que tengan este carácter dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución. Este tipo de procesos se encuentra en la génesis del control concentrado de la constitucionalidad, y se caracteriza por sus fallos anulatorios e interpretativos¹³².

¹³¹ Sobre el mismo tema, ver sentencias de la Sala Constitucional: N°. 1761, de fecha 25 de septiembre de 2001, caso *Yolanda Sánchez García*; N°. 2600, de fecha 25 de septiembre de 2003, caso *Jorge Luís Da Silva*; N°. 2434, de fecha 11 de octubre de 2002, caso *Julio César Caldera*; N°. 1656, de fecha 3 de septiembre de 2001, caso *Carmen Aguiar*; N°. 2714, de fecha 30 de diciembre de 2002, caso *Julián Isaías Rodríguez*; N°. 916, de fecha 1 de julio de 2001, caso *Ramón Crassús y otros*; N°. 1011 de fecha 30 de mayo de 2002, caso *Mauricio Rivas*; N°. 226 de fecha 20 de febrero de 2001, caso *Germán Mundaraín* y otros; N°. 793, de fecha 11 de abril de 2002, caso, *Nelson Farías*; N°. 2399, de fecha 28 de agosto de 2003, caso *Eurípides Salvador Ribullén y otros*; N°. 1270, de fecha 29 de mayo de 2003, caso *Alejandro González Valenzuela y otros*; N°. 1454, de fecha 22 de noviembre de 2000, caso *Good Year de Venezuela C.A.*; N°. 1746, de fecha 31 de julio de 2002, caso *Alejandra Margarita Stelling*; N°. 2.608, de fecha 23 de octubre de 2002, caso *José Manuel Sánchez*; N°. ____ de fecha 19 de julio de 2001, caso *Hermán Escarrá*; N°. ____, de fecha 18 de octubre de 2007, caso *Shell de Venezuela S.A.*

¹³² Ver: Allan Brewer Carías, “*El Sistema de Justicia Constitucional en la Constitución de 1999*”, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000; y “*Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y Procedimientos Constitucionales y Contencioso Administrativos*”, Colección Textos Legislativos, N° 28, 3ª Edición, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004; Josefina Calcaño de Temeltas, “*La Jurisdicción Constitucional en Venezuela: Pasado, Presente y Futuro*”, Revista de Derecho Constitucional, Caracas, 1999; Antonio Canovas “*El Control Concentrado de la Constitucionalidad y la Jurisdicción Contencioso Administrativa Aproximación a Criterios para su Diferenciación*” Revista de la Facultad de Derecho, UCAB, N°. 52, Caracas, 2000.

De conformidad, con lo dispuesto en el artículo 334 CV, la Sala Constitucional tiene competencia excluyente para conocer de los procesos de inconstitucionalidad de las leyes y demás actos de valor o rango de ley, al establecer que le *“corresponde exclusivamente... como jurisdicción constitucional, declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercen el Poder Público dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tengan rango de ley, cuando colidan con aquella”*.

El artículo 336 CV establece en sus numerales 1 al 4, los supuestos de control concentrado de la constitucionalidad en Venezuela. Concretamente, la norma precitada, consagra:

Artículo 336.- “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

1. Declarar la nulidad total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional que colidan con esta Constitución.
2. Declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ésta.
3. Declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional que colidan con esta Constitución.
4. Declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en ejercicio del Poder Público”.

Por su parte, el artículo 5 numerales 6 al 9 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, ha precisado el alcance de las precitadas atribuciones:

Artículo 5.- “Es de la competencia del Tribunal Supremo de Justicia como más alto Tribunal de la República.

“...omissis...”

6. 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. La sentencia que declare la nulidad total o

parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela, determinando expresamente sus efectos en el tiempo;

7. 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. La sentencia que declare la nulidad total o parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela y en la Gaceta Oficial Estatal o Municipal que corresponda, determinando expresamente sus efectos en el tiempo;

8. 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. La sentencia que declare la nulidad total o parcial deberá publicarse en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela;

9. 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.”

Este tipo de procesos tiene por objeto, únicamente, a actos de rango legal, esto es, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, lo que excluye a los actos de rango sub-legal, dictados en ejecución de una ley (materia del contencioso administrativo). Al efecto, la Sala Constitucional desde su primer fallo sobre esta materia (caso *Ordenanza de Impuestos sobre Juegos y Apuestas del Municipio Iribaren del Estado Lara*¹³³), ha venido estableciendo la configuración de lo que constituye el objeto de este tipo de control represivo de la constitucionalidad de actos legales.

¹³³ También en sentencias de la Sala Constitucional: N°. 2353, de fecha 23 de noviembre de 2001, caso *Ordenanza de Impuestos sobre Juegos y Apuestas del Municipio Iribaren del Estado Lara*; N°. 532, de fecha 22 de marzo de 2002, caso *Bolívar Banco Universal, C.A.*; N°. 246, de fecha 14 de febrero de 2002, caso *Comercializadora Agropecuaria El Cafeto C.A.*; N°. 254, de fecha 14 de febrero de 2002, caso *Central Cafetero Valle Verde C.A.*; N°. 1226, de fecha 7 de junio de 2002, caso *Aquiles Borges*; N°. 833, de fecha 25 de mayo de 2001, caso *Fundación Instituido Autónomo Policía Municipal de Chacao*; N°. 3095, de fecha 3 de diciembre de 2002, caso *Rosalbo Gregorio Osorio*; N°. 2353, de fecha 23 de noviembre de 2001, caso *Iván Darío Badell*; N°. 1535, de fecha 10 de julio de 2003, caso *Iván Darío Badell*; N°. 1320, de fecha 2 de noviembre de 2002, caso *Gisela Aranda*; N°. 2588, de fecha 11 de diciembre de 2001, caso *Irene Martínez*.

Sin embargo, debe observarse que la Sala Constitucional, también, ha mantenido una actitud errática en materia de control represivo de Ordenanzas Municipales, pues, en un fallo de fecha 14 de febrero de 2002¹³⁴, se declaró incompetente para conocer un recurso de nulidad por inconstitucionalidad contra una ordenanza, y declinó su competencia en la Sala Político Administrativa. Al efecto, la Sala Constitucional precisó que sólo pueden considerarse leyes “1 Los actos sancionados por la Asamblea Nacional como cuerpo legislador; 2 Los decretos leyes dictados por el Presidente de la República por delegación de la Asamblea Nacional por Ley Habilitante”, y que sólo las Ordenanzas a que se contrae el artículo 178 y 179 CV, pueden ser reputados como actos dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución, posteriormente, en sentencia de fecha 15 de mayo de 2002¹³⁵, cambió su criterio señalando que “efectuado un análisis más detenido del problema... rectifica expresamente su posición y declara que si tiene competencia para conocer de toda demanda de nulidad dirigida contra Ordenanzas”.

3.3.- Proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad:

En lo tocante al modelo preventivo, la Sala Constitucional puede realizar control previo de la constitucionalidad de los tratados internacionales antes de su ratificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 336.5 CV; asimismo, de conformidad con lo previsto en el artículo 203 CV, la Sala Constitucional debe revisar la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes que sean declaradas como tales por la Asamblea Nacional; y, por último, de conformidad con lo previsto en el artículo 214 CV, la Sala Constitucional debe examinar la constitucionalidad de cualquier dispositivo legal, antes de su promulgación, a solicitud del Presidente de la República.

3.4.- Proceso constitucional de controversias constitucionales:

¹³⁴ Sentencia N°. _____, de fecha 14 de febrero de 2002, caso _____; ratificada en sentencia N°. 246, de fecha 23 de noviembre de 2001, caso *Ordenanza sobre Comercialización de Mercados de Café en el Municipio Sucre*.

¹³⁵ Sentencia N°. 928, de fecha 15 de mayo de 2002, caso *Fiscal General de la República*; ratificado en sentencia N°. 1486, de fecha 5 de julio de 2003, caso *Agencia de Loterías Freisan C.A.*.

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.9 CV, la Sala Constitucional tiene atribuida competencia para conocer de las controversias constitucionales que se susciten entre los órganos constitucionales del Poder Público, con ocasión del ejercicio de una competencia constitucional. La norma precitada dispone:

Artículo 336.- “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

...*omissis*...

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

...*omissis*...”.

3.5.- Proceso constitucional de omisiones legislativas:

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.7 CV, la Sala Constitucional tiene atribuida competencia para conocer de las omisiones legislativas en que incurra el Poder Legislativo, nacional, estatal o municipal. La norma precitada dispone:

Artículo 336.- “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

...*omissis*...

7. 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 esta Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.

...*omissis*...”.

3.7.- Proceso constitucional de revisión de sentencias:

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.10 CV, la Sala Constitucional tiene atribuida competencia para revisar las sentencias definitivamente firmes¹³⁶ de amparo constitucional. La norma precitada dispone:

Artículo 336.- “Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia:

...*omissis*...

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.

...*omissis*...”.

Al efecto, debe observarse que el primer fallo proferido por la Sala Constitucional sobre esta materia, es de fecha 13 de julio de 2000,¹³⁷ mediante el cual, anuló un fallo de amparo sometido a revisión, y, también, el fallo proferido por el juez *a quo*, en esa oportunidad; este criterio fue configurado con mayor precisión por el fallo de fecha 6 de febrero de 2001¹³⁸, en el que se establece una mayor cobertura constitucional en materia de revisión de sentencias, ampliándola a todas las sentencias definitivamente firmes, emanadas de cualquier tribunal, incluso, de las restantes Salas del Tribunal Supremo de Justicia, que se aparten de los criterios interpretativos vinculantes establecidos por la Sala Constitucional,

¹³⁶ Sobre este aspecto cabe destacar que la Constitución venezolana, aprobada por referendo celebrado el 15 de diciembre de 1999, establecía en su artículo 336.10, la atribución de la Sala Constitucional para “*Revisar las sentencias de amparo constitucional y de control de la constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictadas por el Presidente de la República, en los términos establecidos por la Ley Orgánica respectiva*” Gaceta Oficial Extraordinaria N°. 36.860, de fecha 30 de diciembre de 1999. Luego, el mismo texto, sometido a “*revisión de estilo*”, fue modificado en la Constitución de fecha 24 de marzo de 2000, quedando de la siguiente manera: “*Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional...*”.

¹³⁷ Sentencia N°. 714, de fecha 13 de julio de 2000, caso *Asociación Propietarios y Residentes de la Urbanización Miranda*.

¹³⁸ Sentencia de la Sala Constitucional, N°. 93, de fecha 6 de febrero de 2001, caso *Corpoturismo*; N°. 2564, de fecha 7 de diciembre de 2001, caso *Petra del Valle Valdivieso*; N°. 738, de fecha 10 de abril de 2003, caso *Fernando Peláez Pier*; N°. 815, de fecha 158 de abril de 2003, caso *Alexis Urdaneta*; N°. 2301, de fecha 1 de octubre de 2002, caso *Juan Ramón Acevedo*; N°. 1283, de fecha 20 de mayo de 2003, caso *Ricardo Antonio Suárez*; N°. 618, de fecha 25 de marzo de 2002, caso *Angelina Marthins Da Silva*; N°. 1020, de fecha 12 de junio de 2001, caso *José M. Saad*; N°. 2562, de fecha 7 de diciembre de 2001, caso *Vicente Fuentes Zapata*; N°. 614, de fecha 25 de marzo de 2002, caso *Graciela Maldonado*; N°. 549, de fecha 1 de marzo de 2003, caso *Constructora Tiende Tubos*; N°. 2639, de fecha 12 de diciembre de 2001, caso *José Reverón*; N°. 3100, de fecha 3 de diciembre de 2002, caso *Banco Venezolano de Crédito*; N°. 3335, de fecha 19 de diciembre de 2002, caso *Contraloría General de la República*; N°. 233, de fecha 11 de marzo de 2005, caso *Fiscal General de la República*; N°. 1087, de fecha 9 de mayo de 2003, caso *Distribuidora Samtronic de Venezuela*.

o, que interpreten erróneamente normas o principios constitucionales, estableciéndose, además, el carácter discrecional de esta facultad¹³⁹ sin condicionamientos, . Concretamente, la Sala estableció:

“...omissis...

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 contraríe una interpretación de algún precepto constitucional previamente establecido o que según esta Sala erróneamente interprete la norma constitucional”.

En lo tocante al carácter definitivamente firme de las sentencias objeto de revisión, la Sala Constitucional ha matizado su posición, al admitir la posibilidad de revisión de sentencias interlocutorias, especialmente en materia cautelar, cuando anticipan de manera evidente el contenido del fallo definitivo.

Por último, debe observarse que la Sala Constitucional ha mantenido una posición errática, respecto de la temporalidad de las sentencias objeto de revisión, pues, en un fallo¹⁴⁰ señaló que las sentencias definitivamente firmes anteriores a 1999, no eran susceptibles de revisión, luego, en sentencia de fecha 12 de septiembre de 2001¹⁴¹, la Sala Constitucional admitió la posibilidad de revisión de fallos anteriores a la Constitución de 1999;

¹³⁹ Criterio éste que no compartimos, por cuanto, acreditándose los extremos: sentencias definitivamente firmes, y violación de un criterio interpretativo vinculante previo de la Sala Constitucional o errónea interpretación de la Constitución, la revisión debe ser obligatoria, y las razones para su rechazo deben ser explícitas.

¹⁴⁰ Sentencia N°. 44, de fecha 2 de marzo de 2000, caso *Francia Josefina Rondón*.

¹⁴¹ Sentencia N°. 629, de fecha 27 de junio de 2000, caso *Jesús Ramón Quintero*.

posteriormente, en sentencia de fecha 25 de septiembre de 2001¹⁴², volvió al criterio original que limita la revisión a fallos posteriores a 1999, y, finalmente, volvió a admitir la posibilidad de revisión de sentencias anteriores a 1999.

3.8.- Proceso constitucional de amparo:

La Sala Constitucional tiene competencia para conocer en única instancia de las acciones de amparo constitucional intentadas contra los máximos órganos de las distintas ramas del Poder Público Nacional, y para conocer en alzada las sentencias dictadas en materia de amparo por los restantes tribunales. Esta competencia ha sido establecida, en el célebre caso *Emery Mata Millán*, de fecha 23 de enero de 2000, en el que la Sala estableció:

“Por las razones expuestas, esta Sala declara que, la competencia expresada en los artículos 7 y 8 de la ley antes citada, se distribuirá así:

1.- Corresponde a la Sala Constitucional, por su esencia, al ser la máxima protectora de la Constitución y además ser el garante de la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, de acuerdo con el artículo 335 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, el conocimiento directo, en única instancia, de las acciones de amparo a que se refiere el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, incoadas contra los altos funcionarios a que se refiere dicho artículo, así como contra los funcionarios que actúen por delegación de las atribuciones de los anteriores. Igualmente, corresponde a esta Sala Constitucional, por los motivos antes expuestos, la competencia para conocer de las acciones de amparo que se intenten contra las decisiones de última instancia emanadas de los Tribunales o Juzgados Superiores de la República, la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal que infrinjan directa e inmediatamente normas constitucionales.

2.- Asimismo, corresponde a esta Sala conocer las apelaciones y consultas sobre las sentencias de los Juzgados o Tribunales Superiores aquí señalados, de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo y las Cortes de Apelaciones en lo Penal, cuando ellos conozcan la acción de amparo en Primera Instancia”.

4.- Legitimación en el proceso constitucional venezolano:

¹⁴² Sentencia N°. 1760, de fecha 25 de septiembre de 2001, caso *Antonio Volpe*.

4.1.- La legitimación activa y su dogmática:

4.1.1.- Noción general:

En todo proceso, también, en el constitucional, en principio, nos encontramos con dos tipos de actividades procesales realizadas por las partes, una, mediante la cual, se aspira a la declaratoria de conformidad de una pretensión con el ordenamiento jurídico, y, otra, mediante la cual, se controvierte dicha pretensión. El estudio de estas actividades está íntimamente ligado al estudio de la capacidad procesal, es decir, al estudio de la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones de carácter procesal, y, también, al estudio de la relación concreta entre un sujeto y el objeto de un proceso determinado (legitimación).

4.1.2.- Capacidad para ser parte:

En lo tocante a la capacidad debe advertirse que todas las personas tienen capacidad jurídica, y por tanto, capacidad para ser parte, entendida ésta como la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones de carácter procesal. Para *González Pérez*¹⁴³, la capacidad para ser parte va unida a la condición de persona, en tal virtud, todo hombre, por el hecho de serlo, es persona, y su capacidad para ser parte le acompaña desde su nacimiento hasta su muerte.

4.1.3.- Capacidad procesal:

Es preciso advertir que, si bien, las personas, por el hecho de serlo, tienen capacidad para ser parte, no todas gozan de capacidad de obrar procesalmente, pues, esta aptitud la detentan únicamente las personas calificadas por la ley a tal efecto, una vez que se haya verificado el cumplimiento de ciertos requisitos como, mayoría de edad, no sujeción a

¹⁴³ *Jesús González Pérez, "Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano"*, Editorial Temis, Bogotá, 1985.

interdicción o inhabilitación civil, etc. Para *José Araujo Juárez*¹⁴⁴, la capacidad procesal “*es la aptitud para actuar validamente en juicio, sinónimo de la capacidad de obrar, que se sule por los legítimos representantes de las personas que carecen de esa capacidad*”.

4.1.4.- Legitimación activa:

La legitimación activa es la aptitud para iniciar un proceso concreto, lo que implica una relación especial entre una persona y una situación jurídica en litigio. La legitimación activa corresponde a todas las personas para hacer valer sus derechos subjetivos e intereses legítimos. Para *González Pérez*, la legitimación es “*la aptitud de ser parte en un proceso concreto, presupone que no toda persona con capacidad procesal puede ser parte en un proceso, sino, únicamente las que se encuentran en determinada relación con la pretensión. Por tanto, esta idoneidad específica se deriva del problema de fondo que se pretenda discutir en el proceso*”.

4.2.- La legitimación en el proceso constitucional de interpretación abstracta de la Constitución:

El *proceso constitucional* de interpretación abstracta de la Constitución, como se sabe, es de creación jurisprudencial de la Sala Constitucional, y no tiene carácter de acción popular, pues, exige la acreditación de una legitimación calificada como lo sería la de detentar un *interés jurídico actual, legítimo*, fundado en una situación concreta. Ciertamente, la Sala Constitucional, en su fallo de fecha 22 de septiembre de 2000, caso *Servio Tulio León*, estableció:

¹⁴⁴ *José Araujo Juárez*, “*Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo*”, Vadell Hermanos Editores, Valencia, 1996.

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

En este tipo de procesos la Sala Constitucional, también, ha admitido la intervención de terceros que soliciten una interpretación excluyente a la requerida en la solicitud de interpretación constitucional, quienes, igualmente, deben acreditar un interés jurídico actual y legítimo vinculado con una situación concreta¹⁴⁵.

4.3.- La legitimación en el proceso constitucional de nulidad de leyes:

En lo tocante a este tipo de *proceso constitucional*, debe señalarse que la legitimación para accionarlo, corresponde a cualquier persona, configurándose, por tanto, una especie de acción popular, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21, párrafo 9º LOTSJ, que textualmente expresa:

“...*omissis*...

Toda persona natural o jurídica, que sea afectada en sus derechos o intereses por una ley, reglamento, ordenanza ... emanado de alguno de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal.

...*omissis*...”.

De acuerdo con la norma precitada, todo habitante de la República con capacidad jurídica puede intentar la acción de inconstitucionalidad contra las leyes nacionales, estatales o municipales, es decir, desde la perspectiva de la legitimación se trata de una verdadera acción popular que habilita a toda persona, ya sea natural o jurídica.

¹⁴⁵ Sentencia N°. ____, de fecha 18 de octubre de 2007, caso: *Shell de Venezuela S.A.*

Al efecto, debe precisarse que cuando el artículo 21, párrafo 9º Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, exige que el acto impugnado afecte en alguna forma los “*derechos o intereses*” del accionante, tal exigencia, no implica necesariamente, una limitación del carácter popular de la acción, por cuanto, toda persona siempre podrá acreditar cualquier circunstancia inherente al simple interés, así, la propiedad sobre un bien inmueble situado en una determinada localidad legitimará a su propietario a impugnar una Ordenanza, una Ley Estatal, o una Ley Nacional, que afecte de manera general el derecho de propiedad o de manera específica la propiedad sobre dicho inmueble; de otra parte, cualquier legislación que afecte los derechos o intereses de los estudiantes, habilitará a éstos, a sus padres o representantes, a impugnar dichas legislaciones; etc..

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1077, de fecha 22 de agosto de 2001, caso: *Servio Tulio León*, ha señalado respecto de la legitimación activa en la acción popular, lo siguiente:

“Por otra parte, existe en nuestro ordenamiento la acción popular de inconstitucionalidad, donde cualquier persona capaz procesalmente tiene interés procesal y jurídico para proponerla, sin necesidad de un hecho histórico concreto que lesione la esfera jurídica privada del accionante. Es el actor un tutor de la constitucionalidad y esa tutela le da el interés para actuar, haya sufrido o no un daño proveniente de la inconstitucionalidad de una ley. Este tipo de acciones populares es excepcional”.

Asimismo, el artículo 21, párrafo 9º Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia dispone, que el Fiscal General de la República y demás funcionarios a quienes las leyes les atribuyen tal facultad, pueden también “*solicitar la nulidad del acto, cuando éste afecte un interés general*”, lo mismo ocurre con el Defensor del Pueblo, quién, conforme al artículo 281.3 CV, tiene competencia para interponer acciones de inconstitucionalidad de leyes.

De otra parte, en este *proceso constitucional*, si el Fiscal General de la República, no hubiere iniciado el juicio, debe ser citado para que consigne un informe antes del vencimiento del plazo para presentar los informes; asimismo, debe citarse al Procurador General de la República, en caso de que su intervención fuere requerida por estar en juego los intereses patrimoniales de la República.

Por último, luego de la consignación del cartel respectivo (artículo 19 Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia) los interesados podrán, durante el lapso de comparecencia, hacerse parte en el juicio alegando, igualmente, un simple interés en la constitucionalidad, asimismo, pueden comparecer interesados dándose por citados con el carácter de coadyuvantes del demandante o como demandados, defensores de la constitucionalidad de la ley.

4.4.- La legitimación en el proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad:

En el contexto del modelo de control constitucional preventivo, deben distinguirse las tres situaciones en materia de legitimación. En primer lugar, sólo el Presidente de la República y la Asamblea Nacional (no su directiva) pueden solicitar a la Sala Constitucional el control previo de la constitucionalidad de tratados internacionales, antes de su ratificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 336.5 CV, lo que excluye el ejercicio de acción popular, la cual, en todo caso, podría intentarse contra las leyes aprobatorias de los tratados, una vez sancionadas y publicadas.

En segundo lugar, sólo el Presidente de la República, está legitimado para solicitar el examen de la constitucionalidad de una ley que aún no ha sido promulgada, de conformidad con lo previsto en el artículo 214 CV.

Por último, sólo la Asamblea Nacional puede plantear ante la Sala Constitucional, el examen de la legitimidad del carácter orgánico de las leyes, a que se contrae el artículo 203 CV.

4.5.- Legitimación en el proceso constitucional de controversias constitucionales:

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.9 CV, la Sala Constitucional tiene atribuida competencia para conocer de las controversias constitucionales que se susciten entre los órganos del Poder Público, con ocasión del ejercicio de una competencia constitucional. Al efecto, el profesor *Brewer Carías*¹⁴⁶ sostiene que “*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. Como fue precisado en un Voto Salvado a la sentencia N° 7 de la Sala Constitucional de 01-02-2000*”.

Sin embargo, cabe observar que el *bien jurídico protegido* en este tipo de *proceso constitucional*, es la hegemonía e integridad de la *supremacía normativa de la Constitución*, expresado en una controversia cuyo objeto es el ejercicio (o su negativa a ejercer) de una potestad constitucional, entre órganos constitucionales, cuestión ésta que, sin lugar a dudas, tiene que interesar a la colectividad, por ello, los ciudadanos que acrediten un interés jurídico actual y legítimo, pueden, primero, solicitar la iniciación de este proceso, y, también, pueden intervenir (en los procesos ya iniciados) para coadyuvar a

¹⁴⁶ Allan R. Brewer-Carías, “*Los Procesos Constitucionales ante la Jurisdicción Constitucional en Venezuela y la cuestión de la Legitimación*”. Archivo de la Academia de Ciencias Políticas.

alguna de las partes a sostener sus pretensiones en la controversia; así, lo ha admitido la Sala Constitucional, en su fallo de fecha 13 de agosto de 2002, caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela, C.A.*

4.6.- Legitimación en el proceso constitucional de omisiones legislativas:

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, no ha establecido ninguna regulación en materia de procesos constitucionales de omisiones legislativas, razón por la cual, resulta forzoso asumir que la legitimación en estos casos es amplia, por cuanto, el *bien jurídico protegido* en este tipo de *proceso constitucional*, es, también, la hegemonía e integridad de la *supremacía normativa de la Constitución*, expresado en una omisión (total o parcial) inconstitucional de un órgano legislativo, nacional estatal o municipal, en el cumplimiento de una de sus funciones, cuestión ésta que, sin lugar a dudas, tiene que interesar a la colectividad, por ello, los ciudadanos que acrediten un interés jurídico actual y legítimo, pueden, solicitar la iniciación de este proceso, y, también, pueden intervenir (en los procesos ya iniciados) para coadyuvar a alguna de las partes a sostener sus pretensiones.

4.7.- Legitimación en el proceso de revisión de sentencias:

De conformidad con lo previsto en el artículo 336.10 CV, la Sala Constitucional tiene atribuida competencia para revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional. En lo tocante a la legitimación en este tipo de procesos, cabe señalar, en primer lugar, que la legitimación activa la detentan las partes en el proceso en el que recayó el fallo definitivamente firme, siempre que acrediten la existencia de los supuestos establecidos por la doctrina jurisprudencial de la Sala Constitucional¹⁴⁷. De igual manera, estarían legitimados para intervenir como coadyuvantes o intervinientes-partes, todos

¹⁴⁷ Sentencia, Nº. 93 de fecha 6 de febrero de 2001, caso: *Corpoturismo*.

aquellos que puedan acreditar alguna de las circunstancias establecidas en el artículo 370 del Código de Procedimiento Civil.

4.8.- Legitimación en el proceso constitucional de amparo:

Tal como ya se señaló, la Sala Constitucional tiene competencia para conocer en única instancia de las acciones de amparo constitucional intentadas contra los máximos órganos de las distintas ramas del Poder Público Nacional, y para conocer en alzada las sentencias dictadas en materia de amparo por los restantes tribunales.

La legitimación activa la detentan, obviamente, las personas objeto de lesión o amenaza de lesión en sus derechos fundamentales, a los que se origina un derecho subjetivo a accionar en amparo.

4.8.1.- Intereses difusos y colectivos:

El artículo 26 CV, consagra que la tutela judicial efectiva, también, asiste a los titulares de intereses difusos o colectivos. La norma precitada no define lo que es el interés difuso o colectivo, lo que ha llevado a la Sala Constitucional a precisar su sentido, lo que ha venido haciendo desde su primer fallo sobre la materia¹⁴⁸, en el que afirmó su competencia excluyente para conocer de acciones propuestas por los detentadores de intereses difusos o colectivos. En el fallo precitado la Sala Constitucional señaló que los intereses difusos o

¹⁴⁸ Sentencia N°. 656, de fecha 30 de junio de 2000, caso: *Dilia Parra*; también, en las siguientes sentencias: N°. 2214, de fecha 13 de agosto de 2003, caso *Defensoría del Pueblo*; N°. 2350, de fecha 26 de agosto de 2003, caso *Katuska Campos y otros.*; N°. 336, de fecha 9 de abril de 2004, caso *Rafael Ramón Pachano y otros*; N°. 529, de fecha 13 de marzo de 2003, caso *Fernando Bianco*; N°. 1084, de fecha 4 de junio de 2004, caso *Leotilo Escalona y otros*; N°. 1854, de fecha 9 de septiembre de 2003, caso *Sindicato Nacional de Gandopleros SNG*; N°. 1951, de fecha 15 de agosto de 2002, caso *Fernando Dos Santos*; N°. 279, de fecha 19 de febrero de 2002, caso *Colegio de Médicos del Distrito Federal*; N°. 603, de fecha 21 de abril de 2004, caso *Isabel Parra y otros*; N°. 3041, de fecha 4 de noviembre de 2003, caso *Alcalde Municipio Libertador*; N°. 1147, de fecha 15 de mayo de 2003, caso *Lino Augusto Belisario*; N°. 1883, de fecha 12 de agosto de 2002, caso *FEDENAGA*; N°. 962, de fecha 24 de mayo de 2004, caso *Alcalde Municipio Mariño del Estado Nueva Esparta*

colectivos otorgado a la ciudadanía, no pueden confundirse con los derechos subjetivos individualizados, pues, su propósito es el beneficio común o colectivo, y definió a ambas categorías, en los siguientes términos:

“...*omissis*... el derecho o interés difuso se refiere a un bien que atañe a todo el mundo, a personas que en principio no conforman un sector poblacional identificable e individualizado, sino que es un bien asumido por los ciudadanos (pluralidad de sujetos), que sin vínculo jurídico entre ellos, se ven lesionados o amenazados de lesión. Ellos se fundan en hechos genéricos, contingentes, accidentales o mutantes que afectan a un número indeterminado de personas y que emanan de sujetos que deben una prestación genérica o indeterminada.

...*omissis*...

Esa lesión a la población, que afecta con mayor o menor grado a todo el mundo, que es captado por la sociedad conforme al grado de conciencia del grupo social, es diferente a la lesión que se localiza concretamente en un grupo, determinable como tal, aunque no cuantificado o individualizado, como serían los habitantes de una zona del país, afectados por una construcción ilegal que genera problemas de servicios públicos en la zona. Estos intereses concretos, focalizados, son los colectivos, referidos a un sector poblacional determinado (aunque no cuantificado) e identificable, aunque individualmente, dentro del conjunto de personas existe o puede existir un vínculo jurídico que los une entre ellos.

El interés de los vecinos de una urbanización, o un barrio, que se ve desmejorado en sus servicios públicos por una construcción, por ejemplo, también responde a un bien jurídico suprapersonal, pero es determinable, localizable en grupos específicos, y ese es el interés que permite la acción colectiva. Ese es el interés colectivo, él da lugar a los derechos colectivos, y puede referirse a un objeto jurídico determinado”.

En lo tocante al amparo, la Sala Constitucional estableció que los intereses difusos sólo pueden ser defendidos a través de la Defensoría del Pueblo, en cambio, en materia de intereses colectivos estos pueden ser defendidos, además, de la Defensoría del Pueblo, por cualquier miembro del grupo o sector que se identifique como componente de la colectividad.

4.8.2.- Legitimación activa en el amparo contra sentencias según la doctrina nacional:

En nuestro sistema constitucional existe consenso doctrinario para conceptuar a la legitimación o *legitimatio ad causam* en el amparo, como *la aptitud de los sujetos de derecho para ser parte en un concreto amparo, ya sea de forma activa o pasiva, según la naturaleza de las pretensiones que sostengan.*

A partir de la noción precedente puede configurarse conceptualmente a la legitimación activa en el amparo contra fallos judiciales, como *la aptitud de un sujeto de derecho para impetrar tutela jurisdiccional constitucional por lesión (o amenaza) derivada de una sentencia.* En esta perspectiva la afirmación de la lesión (o de la amenaza) de un derecho fundamental por un fallo judicial, configura el interés procesal suficiente para intentar el recurso *adicional* de amparo, por tanto, la cualidad de legitimado activo debe estar vinculada al interés que se hace valer en el juicio de amparo.

Para la doctrina nacional, la cuestión de la legitimación activa en el amparo contra fallos judiciales representa un problema ya resuelto en el plano conceptual, pues, habría pleno consenso sobre la dogmática fundamental de las categorías jurídicas allí involucradas; así, para Chavero¹⁴⁹, en los amparos contra fallos judiciales, estarían “*legitimados como sujetos activos toda persona -entendida en sentido lato- que se vea afectada en forma directa en sus derechos a garantías constitucionales por una determinada sentencia*”, asimismo, para este autor, “*la decisión judicial que produce la violación a los derechos constitucionales del accionante debe afectarlo de manera directa y no en forma incidental o genérica, pues, la acción de amparo constitucional tiene un inminente carácter subjetivo o interpartes*”.

Para Linares Benzo¹⁵⁰ “*la legitimación activa en la acción de amparo corresponde a quien se afirme lesionado en el goce y ejercicio de un derecho constitucionalizado. La afirmación*

¹⁴⁹ Chavero, “*La Acción de Amparo contra Decisiones Judiciales*”, Funeda y Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1.997.

¹⁵⁰ Gustavo Linares Benzo _____.

de que se ha producido una lesión actual o potencial a un derecho establecido en la Ley Fundamental configura así el interés procesal suficiente para intentar la acción”.

4.8.3.- Legitimación activa en el amparo contra sentencias según la jurisprudencia:

Por su parte, la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sobre la legitimación activa, ha señalado:

“Al respecto, se debe señalar que la *legitimatío ad causam* o legitimación, es la aptitud de ser parte en un proceso concreto, bien sea de forma activa o pasiva, según se determine quien debe ser demandante y demandado en el proceso.

...omissis..

Ahora bien tal legitimación o, lo que es lo mismo, dicha posición subjetiva deviene de la existencia, específicamente en lo relativo ala acción de amparo constitucional contra sentencia, de un providencia judicial que perjudica presumiblemente, pero, de forma directa, una situación jurídica subjetiva, ya que ante la misma no se puede desconocer la facultad de promover un control constitucional sobre su presunta validez jurídica”. (Sala Constitucional, 3 de agosto de 2001, caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A.*).

De lo expuesto precedentemente, puede colegirse que de acuerdo a nuestra doctrina y a la jurisprudencia de la Sala Constitucional, la legitimación activa en el recurso *adicional* de amparo, operaría bajo las siguientes premisas:

4.8.4.- Legitimación activa de una de las partes en el juicio donde se profirió el fallo:

La situación que más frecuentemente se presenta en los recursos *adicionales* de amparo contra fallos judiciales, es aquella en que una parte lesionada en sus derechos constitucionales por el fallo dictado en un juicio cualquiera, impetra tutela jurisdiccional constitucional ante el tribunal superior correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto en el

artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo, y, lo establecido en la sentencia de la Sala Constitucional de fecha 23 de enero de 2000 (caso: *Emery Mata Millán*).

En estos casos, la parte no lesionada está, también, legitimada (legitimada pasiva) para concurrir al proceso de amparo activado por su contraparte a los fines de controvertir la pretensión del recurrente. A esta situación típica hace referencia la Sala Constitucional, en su fallo de fecha 1 de febrero de 2.000 (caso: *José Amado Mejía*), cuando señala:

“Las partes del juicio donde se dictó el fallo impugnado podrán hacerse partes en el proceso de amparo, antes y aún dentro de la audiencia pública, más no después, sin necesidad de probar su interés”.

4.8.5.- Legitimación activa en los casos en que ambas partes resulten lesionadas por el fallo judicial (solución dada por la Sala Constitucional):

En el marco de una disputa comercial judicialmente notoria, habiendo ejercido ambas partes sendos recursos de amparo contra un decreto cautelar, dictado por el *Juzgado de Primera Instancia*, una de ellas, se abstuvo de impulsar su recurso de amparo y decidió intervenir en el proceso de amparo activado por la otra parte, planteando una pretensión de amparo *suplementaria*, autónoma y excluyente a la de su contraparte, intervención que fue admitida por el Juzgado Constitucional (*Superior*), que, calificó en su sentencia a ésta interviniente como *litisconsorte impropio*.

La Sala Constitucional al conocer en consulta este fallo, mediante sentencia de fecha 3 de agosto de 2.001 (caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela, C.A*), criticó la calificación de *litisconsorte impropio* dado por el Juzgado *a quo* al interviniente, y señaló que la intervención de ésta empresa (calificada como interviniente-parte) debía ser encuadrada en lo establecido en la sentencia de fecha 1º de febrero de 2000 (caso: *José Amado Mejías*), y

en lo dispuesto en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil. Concretamente, la Sala Constitucional, estableció:

“De tal premisa partió esta Sala Constitucional cuando, en la sentencia citada *supra*, calificó directamente como partes en la acción de amparo, a las intervinientes en el proceso donde se dictó el fallo impugnado, en virtud de que la legitimación activa pende de situaciones jurídicas individuales, tal como lo contempla el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, al señalar que cuando: “(...) *la sentencia firme del proceso principal haya de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria, el interviniente adhesivo será considerado litisconsorte de la parte principal (...)*” y no, como lo afirma Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A. cuando señaló, refiriéndose a la sentencia dictada por esta Sala, citada *ut supra*, que de la misma se colegía que si bien las partes del proceso donde se dictó la sentencia impugnada, están habilitadas para intervenir en el amparo que impugne el acto jurisdiccional, su intervención debía ser canalizada por la vía establecida en el numeral 3, del artículo 370 del Código de Procedimiento Civil, pues, aceptar esto sería tanto como desconocer el elemento teleológico que motivó a esta Sala para sentar el referido precedente judicial, por cuanto la normativa que señala la parte accionante, se refiere al tercero coadyuvante simple que, obviamente, dista de ser considerado totalmente como parte.

De tal manera, que el Juzgado Superior Segundo en lo Civil, Mercantil y del Tránsito de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, debió fundamentar la cualidad con que intervenía Samsung Electronics Latinoamerican (Zona Libre) S.A. en la presente acción de amparo, en el precedente judicial establecido por esta Sala y no realizar una traspolación de la normativa de un procedimiento especial como lo es la referente al contencioso administrativo, a otro procedimiento especial, como lo constituye el de amparo constitucional, ya que: “[*l*as personas que originalmente no intentaron la acción de amparo pero que desean hacerse parte en el juicio posteriormente, debido a la ausencia de disposiciones legales específicas sobre esta materia en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, deben ceñirse a los principios legales estipulados en la ley procesal ordinaria” (Sentencia de la entonces Corte Suprema de Justicia en Pleno del 16 de marzo de 1999).

Sin embargo, teniendo en cuenta el precedente judicial establecido en la sentencia del 1º de febrero de 2000, según el cual, en las acciones de amparo contra sentencia, las partes del juicio donde se dictó el fallo impugnado se consideran partes en éstas, esta Sala considera, tal como lo señaló la consultada, que efectivamente Samsung Electronics Latinoamerican (Zona Libre) S.A., es parte en la presente acción de amparo, por cuanto es contraparte de Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A. en el juicio donde se dictó la decisión accionada en amparo, razón por la cual el desistimiento que presentara Distribuidora

Samtronic de Venezuela C.A. no abarcó la pretensión sostenida por Samsung Latinoamerican (Zona Libre) S.A.”.

En mi opinión, la Sala Constitucional incurrió en un ostensible error de apreciación respecto del criterio establecido en la sentencia del 1º de febrero de 2000 (caso: *José Amado Mejías*), y respecto de lo establecido en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, por las razones que a continuación se expresan:

i).- En primer lugar, la sentencia del caso *José Amado Mejías*, cuando refiere que las partes del juicio donde se dictó el fallo impugnado podrán hacerse partes en el proceso de amparo, está aludiendo a la situación típica en toda controversia judicial, y es que habiendo ejercido una de las partes un recurso de amparo contra una sentencia que lesiona sus derechos fundamentales, su contraparte podrá hacerse parte en el amparo (aún en la audiencia pública y sin necesidad de probar su interés), a los fines de controvertir la pretensión impugnatoria del recurrente;

ii).- En segundo lugar, si una de las partes ha ejercido un recurso de amparo contra una sentencia que lesiona sus derechos fundamentales, y su contraparte interviene en el proceso de amparo, no para controvertir la pretensión impugnatoria, sino, para proponer una pretensión *suplementaria* y excluyente de ésta, tal pretensión debe ser declarada inadmisibile si es propuesta en la audiencia constitucional, por cuanto, su admisibilidad en este estado supone la violación de la garantía del debido proceso para el recurrente originario, quién, recién en esta oportunidad tendría conocimiento de la pretensión planteada por su contraparte, la cual, podría -inclusive- ser declarada “*Con Lugar*” en la misma audiencia constitucional. Siendo esta situación tanto más grave, en la medida en que el interviniente-parte, ha gozado de una ventaja adicional al haber tenido conocimiento pleno de los fundamentos de hecho y de derecho del recurrente originario. En consecuencia, la interpretación planteada en la sentencia precitada estaría legitimando una

obscena violación de la garantía del debido proceso, y concretamente del derecho a la defensa, consagrado en el artículo 49.1 CV.;

iii).- En tercer lugar, es claro que las partes en el juicio donde se dictó el fallo lesivo de derechos constitucionales, son partes en el proceso de amparo, sin embargo, este carácter de parte no puede ser explicado con fundamento en lo dispuesto en el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil -como lo hace la Sala Constitucional-, que se refiere a una situación totalmente distinta, como lo es, la relación jurídica que se traba a partir de los efectos de la sentencia firme del proceso principal, entre el interviniente adhesivo y la contraparte de la parte a la que el adhiere, situación ésta que no fue la que se produjo en el caso de referencia;

iv).- En cuarto lugar, la Sala Constitucional obvió que la parte del juicio donde se dictó el fallo impugnado, tenía derecho a proponer -como efectivamente se hizo- una acción autónoma de amparo contra el fallo lesivo; asimismo, obvió que ésta tenía derecho, de conformidad con lo previsto en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Amparo, a solicitar la acumulación de ambas causas a los fines de asegurar la autonomía de su pretensión procesal, para evitar incursionar en la situación procesal planteada en la sentencia, en la que B, decidió intervenir en el proceso de amparo activado por A, no a los fines de controvertir su pretensión impugnatoria, sino, de proponer una pretensión *suplementaria* y diferente de amparo (en un proceso de amparo en curso), la cual, en mi opinión, dado su carácter suplementario, quedó procesalmente supeditada a la suerte de la pretensión principal, por lo que, el desistimiento de la acción principal conlleva la suerte de la *suplementaria*.

4.8.6.- Intervinientes-partes:

El recurso adicional de amparo contra fallos judiciales, también, puede ser ejercido por otros legitimados, es decir, por aquellos que sin ser parte en el proceso donde se profirió el

fallo, han resultado lesionados o amenazados de lesión por la sentencia presuntamente inconstitucional¹⁵¹. Se trata de los denominados intervinientes-parte por la doctrina de jurisprudencial de la Sala Constitucional, que acogió la doctrina establecida por la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia¹⁵².

Estos intervinientes se caracterizan por ejercer un derecho propio, y, por consiguiente, deben ser considerados verdaderas partes, razón por la cual, a diferencia de los terceros intervinientes adhesivos simples (coadyuvantes), no siguen la suerte de la parte coadyuvada, en consecuencia, el desistimiento del recurrente principal no comporta para ellos la extinción del procedimiento.

4.8.7.- Intervinientes adhesivos con carácter de litisconsortes:

La jurisprudencia de la Sala Constitucional, también, encuadra dentro de esta categoría de legitimados activos en los amparos contra sentencia, a los intervinientes adhesivos, cuando la sentencia firme del proceso principal haya de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria, en estos casos, tal como lo establece el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, el interviniente adhesivo será considerado litisconsorte de la parte principal, así lo ha reconocido la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el fallo ya citado (*Distribuidora Samtronic de Venezuela, C.A.*).

4.8.8.- Intervinientes-terceros (o adhesivos simples):

¹⁵¹ Este es el caso de los responsables solidarios frente a obligaciones civiles y tributarias; también, es el caso de las empresas matrices respecto de sus filiales; el del propietario de los bienes embargados respecto de un poseedor, etc.

¹⁵² Sentencia N° 16, de fecha 26 de septiembre de 1991, caso *Allan Brewer Carías*, Sala Político Administrativa de la extinta Corte Suprema de Justicia.

Finalmente, de acuerdo a la doctrina de la Sala Constitucional los simples terceros pueden intervenir en el proceso de amparo contra sentencia, sin embargo, al postular un derecho no propio serán terceros intervinientes (Sentencia de la Sala Constitucional, caso: *Distribuidora Samtronic de Venezuela C.A.*), y sólo podrán intervenir en los proceso de amparo de cualquier clase, si antes de la audiencia pública acreditan su interés legítimo y directo para intervenir (Sentencia de la Sala Constitucional, caso: *José Amado Mejías*).

4.8.9.- *Bases para una nueva dogmática sobre la legitimación activa en amparos contra sentencias:*

De cuanto se ha expuesto precedentemente, se aprecia que las soluciones aportadas hasta ahora por la doctrina y la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en materia de legitimación activa en los procesos de amparos contra fallos judiciales, no son del todo satisfactorias. En tal sentido, se propone desarrollar nuevas bases para esta categoría jurídica, conforme a los siguientes parámetros:

1.- *Legitimación activa de una de las partes afectada por el fallo:* De acuerdo a lo antes establecido, el recurso *adicional* de amparo contra sentencias puede ser ejercido, *prima facie*, por todos aquellos sujetos que siendo parte en el juicio donde se dictó el fallo judicial, sientan que éste ha lesionado (o amenazado de lesión) sus garantías constitucionales y derechos fundamentales, por lo cual, podrán impetrar tutela jurisdiccional constitucional, según lo dispuesto en los artículos 4 y 13 de la Ley Orgánica de Amparo.

2.- *Legitimación activa de ambas partes afectadas por el fallo:* Excepcionalmente, en el contexto de ciertos juicios puede producirse una sentencia que ambas partes puedan considerar lesivas a sus derechos constitucionales, en estos casos, ambas partes detentan

legitimación activa para impetrar tutela jurisdiccional constitucional a través del recurso *adicional* de amparo contra fallos judiciales.

Al efecto, si ambas partes deciden ejercer el recurso *adicional* de amparo contra sentencia lo procedente es la acumulación de causas, situación procesal ésta prevista en el artículo 10 de la Ley Orgánica de Amparo. En estos casos, conviene precisar, en primer lugar, que si ambas partes del juicio donde se dictó el fallo intentan amparos diferentes ante uno o distintos tribunales, lo procedente es la acumulación de ambos (artículo 10 Ley Orgánica de Amparo) a efectos de asegurar la autonomía de sus pretensiones y de evitar decisiones contradictorias. En tal sentido, el desistimiento de una de las partes respecto de su pretensión de amparo, no acarrea necesariamente la extinción de la causa, ni afecta la pretensión de la otra parte.

En segundo lugar, si una de las partes decide intervenir en el proceso de amparo activado por su contraparte, a los fines de proponer una pretensión *suplementaria* y excluyente de amparo, tal intervención debe ser declarada inadmisibile si se plantea en la audiencia constitucional, ello, por las razones antes expresadas; si tal intervención se produce antes de la audiencia constitucional, tal intervención debe ser admitida, sin embargo, debe advertirse que la pretensión *suplementaria* queda condicionada a la suerte de la pretensión inicial.

3.- *Legitimación activa de los entes públicos*: En lo tocante a la legitimación activa de los órganos del poder público, cabe hacer ciertas precisiones a partir de la opinión de *Chavero*¹⁵³, para quién:

“Cabría preguntarse la posibilidad de que algún órgano estatal se presente como sujeto activo en un proceso de amparo constitucional contra una determinada sentencia, lo que equivale a preguntarse si pueden vulnerarse derechos o garantías constitucionales de estos órganos del Estado. En este sentido, afirma BREWER que debido al sistema federal en la distribución del Poder Público en

¹⁵³ ob. cit.

Venezuela, los Estados y Municipios, como entes territoriales, tienen garantizados por la Constitución sus derechos a la autonomía, derecho a tener representación en el Senado y en la Cámara de Diputados y el derecho a participar en el situado constitucional.

Igualmente, consideramos que también otras personas de Derecho Público (v.g. Institutos Autónomos, Empresas del Estado, etc.) pueden verse vulneradas en sus derechos fundamentales, incluso en otros distintos a los mencionados anteriormente. En consecuencia, una decisión judicial podría atentar contra derechos garantizados por la Constitución a las entidades públicas, como podría ser una sentencia que decreta una medida ejecutiva o preventiva sobre un bien – afectado a un servicio público- propiedad de un Instituto Autónomo que goce de las mismas prerrogativas que la República, en cuyo caso se podría intentar una acción de amparo constitucional contra ese fallo, de conformidad con el artículo 4º de la Ley Orgánica de Amparo”.

Al efecto, debe advertirse que si bien los entes públicos tienen garantizada su autonomía, esta circunstancia nada tiene que ver con la legitimación para interponer amparos en general o contra sentencias en particular, como lo sugiere *Chavero* a partir de los criterios del profesor *Brewer*, por cuanto, la autonomía de los entes públicos está asegurada por una institución diferente -*la garantía institucional*-.

Ciertamente, las normas materiales de la Constitución tienen contenidos diversos, sin embargo, ellas son susceptibles de ser agrupadas en diversos tipos según sus diferentes afinidades¹⁵⁴. Las normas que consagran garantías institucionales, son aquellas que tienen por objeto asegurar la integridad organizativa y funcional de instituciones jurídicas fundamentales para la existencia de un Estado (democrático), y tienen por objeto únicamente la integridad de las instituciones jurídicas, por ello, no generan derechos subjetivos en favor de ninguna persona, al contrario, mas bien, los derechos pueden resultar limitados, de lo que se desprende que no es posible su tutela a través del amparo.

¹⁵⁴ Existen diversas tipologías de normas materiales de la Constitución (*Alexy, Huber y Scheuner*). Una de estas tipologías ha sido acogida por nuestra Sala Constitucional -la de *Scheuner*- que distingue, entre las normas materiales, las siguientes: *i*).- aquellas que declaran derechos fundamentales; *ii*).- aquellas que consagran garantías institucionales; *iii*).- aquellas que consagran mandatos al legislador; y *iv*).- aquellas que consagran principios fundamentales y fines del Estado.

La única tutela posible de las *garantías institucionales*, será la declaratoria de inconstitucionalidad de las leyes que atentan contra su integridad; y el conflicto constitucional a que se contrae el artículo 335 del Texto Fundamental; y, mediante el control del orden público constitucional¹⁵⁵, o, avocamiento, en el plano jurisdiccional.

En conclusión, los entes públicos carecen de legitimación activa para ejercer recursos de amparos contra fallos judiciales si éstos han menoscabado o desconocido sus competencias o el ejercicio de éstas, salvo que la controversia judicial verse sobre cuestiones relacionadas con el desempeño del ente público como un particular (vgr. contratos privados).

4.- *Legitimación activa de los intervinientes adhesivos*: Legitimados activos en los amparos contra sentencia son, también, los intervinientes adhesivos, cuando la sentencia firme del proceso principal haya de producir efectos en la relación jurídica del interviniente adhesivo con la parte contraria, en estos casos, tal como lo establece el artículo 381 del Código de Procedimiento Civil, el interviniente adhesivo será considerado litisconsorte de la parte principal, así lo ha reconocido la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en el fallo ya citado (*Distribuidora Samtronic de Venezuela, C.A.*).

Al efecto, cabe precisar que la situación de este interviniente adhesivo difiere de la situación procesal de las partes del juicio donde se dictó el fallo impugnado, por las razones explicadas en el capítulo anterior.

4.9.- Legitimación en el proceso constitucional sobre colisión de leyes:

¹⁵⁵ Sentencias de la Sala Constitucional, de fecha 9 de marzo de 2000, caso *José Zamora Quevedo*; de fecha 11 de febrero de 2.005, caso: *Asociación Bolivariana de Abogados*; de fecha 28 de marzo de 2000, caso: *Allan Brewer Carías*; de fecha 31 de mayo de 2001, caso: *Dora Margarita Pérez*.

En lo tocante a la legitimación en este tipo de *proceso constitucional*¹⁵⁶, la Sala Constitucional debe, igualmente, admitir una legitimación amplia, por cuanto, la colisión que pueda presentarse por razón de vigencia entre una ley nueva y una derogada, obviamente interesa a toda la colectividad, por ello, resulta pertinente abrir un contradictorio, aplicando analógicamente el procedimiento en casos de acción popular, citando a, los interesados para que se hagan partes en el proceso.

5.- La tutela cautelar en el proceso constitucional:

5.1.- Contexto general:

De manera general, la doctrina y la jurisprudencia constitucional, sostienen que la *tutela cautelar constitucional* es una expresión del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, siendo uno de sus aspectos más discutidos su ubicación en el ámbito del derecho consagrado en el artículo 26 CV, situándola algunos en el plano del acceso a la justicia, otros en el plano del debido proceso, y otros en el plano de la efectividad del fallo.

Al efecto, cabría advertir, que cualquier discusión sobre la ubicación de esta categoría jurídica en el ámbito del derecho a la tutela judicial efectiva, carecerá de sentido sí antes no se establece su verdadera naturaleza jurídica, por cuanto, sí bien se trata de una institución originaria del proceso civil, no debe obviarse que ésta ha adquirido en el *proceso constitucional* una dimensión propia e independiente.

5.2.- Naturaleza jurídica de la tutela cautelar en el proceso constitucional:

A los fines de establecer la naturaleza jurídica de la tutela cautelar constitucional, debe observarse, que en el *proceso constitucional* el *bien jurídico protegido* no es un interés

¹⁵⁶ Este tipo de proceso no tiene como objeto litigioso una situación de legitimidad o ilegitimidad constitucional.

particularizado como ocurre en los restantes procesos (ordinarios o contencioso-administrativos), sino, el interés general expresado en la intangibilidad del principio de supremacía constitucional, razón por la cual, cualquier medida cautelar susceptible de ser solicitada o acordada en un *proceso constitucional*, debe tener por contenido esencial actos anticipativos, conservativos o asegurativos inherentes a la preservación del *orden público constitucional*, objetivo éste al que deben quedar subordinados todo tipo de intereses particulares, los cuales, en principio, son tutelables de manera mediata en los procesos más prominentes del contencioso constitucional.

Desde esta perspectiva, la medida cautelar en el *proceso constitucional*, sería, más bien, una garantía constitucional de naturaleza adjetiva, como lo sería, cualesquiera de las manifestaciones de la garantía-marco del debido proceso, toda vez que, su finalidad única es permitir dentro de un *proceso constitucional* la preservación del *orden público constitucional*, a través de la anticipación y aseguramiento de un *status* que se juzga constitucionalmente legítimo. De la naturaleza jurídica de la tutela cautelar constitucional, se derivan las siguientes implicaciones:

i).- el órgano jurisdiccional constitucional al tener por función esencial la preservación del *orden público constitucional*, y, por consiguiente de la hegemonía e intangibilidad de la supremacía constitucional, podrá adoptar, de oficio, las medidas cautelares que estime conducentes en todo *proceso constitucional*, tal como lo prescribe el artículo 19 de la LOTSJ, que dispone:

Artículo 19.-

“...*omissis*...”

En cualquier estado y grado del proceso las partes podrán solicitar, y el Tribunal Supremo de Justicia podrá 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.

...*omissis*...”

ii).- el órgano jurisdiccional constitucional, en virtud del principio *iura novit curia*, no queda atado a la calificación que haga de su pretensión el solicitante, accionante, o recurrente en el *proceso constitucional*, ni tampoco su actuación queda limitada a los términos de las pretensiones planteadas, pudiendo de oficio actuar lo conducente para la preservación del *orden público constitucional*, en tal sentido, también, estaría legitimado para acordar medidas cautelares diferentes a las solicitadas por los interesados, al no estar atado al principio de *homogeneidad procesal*, tal como lo ha establecido la Sala Constitucional, en la sentencia N°. 1287, de fecha 9 de julio de 2004, caso: *Juan Carlos Velásquez Abreu (Colegio de Abogados)*.

5.3.- Extremos para la activación de la tutela cautelar constitucional:

Tal como ya se indicó, la tutela cautelar en el *proceso constitucional* es esencialmente una garantía, entendiendo por tal, a la función jurídica de naturaleza instrumental, sustantiva y/o adjetiva, que el orden constitucional consagra, a efectos de asegurar la intangibilidad del principio de supremacía constitucional, y el ejercicio pleno de los derechos fundamentales (sus *bienes jurídicos protegidos*), por ello, para la activación de esta garantía no debe ser exigible en los procesos constitucionales en general, la acreditación de *fumus boni iuris* y el *periculum in mora*, previstos para los procesos en los que se controvierten intereses particulares, por cuanto, en este tipo de procesos el órgano jurisdiccional debe ponderar, únicamente, el *bien jurídico protegido*, y las amenazas que se ciernen en su contra, para, de oficio o a instancia de parte, adoptar la tutela cautelar constitucional que estime conducente para preservar o restablecer el *orden público constitucional*.

En lo tocante a los procesos constitucionales de revisión de sentencias, y, amparo constitucional, debe observarse que, en principio, tampoco procede la acreditación de los extremos del *fumus boni iuris* y *periculum in mora*, por cuanto, si bien, en estos, están involucrados de manera preponderante intereses particularizados, su tutela (cautelar o definitiva), es una cuestión que obviamente atañe al conjunto de la sociedad que tiene interés en la hegemonía e integridad de la *supremacía normativa de la Constitución*, trátase de un caso particular, o trátase de un caso que atañe a todo el colectivo¹⁵⁷.

6.- La probanza en el proceso constitucional:

Bajo la vigencia de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, sólo existían dos tipos de procesos a tramitarse ante la extinta Corte Suprema de Justicia: uno para tramitar la acción de nulidad contra actos de efectos generales, y, otro, para la impugnación de actos de efectos particulares, situación ésta que vino a variar con la entrada en vigencia, primero, de la Constitución de 1999, y, luego, con la entrada en vigencia de la actual Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que eliminó definitivamente esa distinción, estableciendo reglas comunes, salvo ciertas especificidades, atinentes a cada tipo de procesos.

En lo tocante a la materia probatoria en el *proceso constitucional*, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, consagraba una discriminación procesal un tanto incongruente; por cuanto, por una parte, en el juicio contra actos de efectos generales era obligatoria la

¹⁵⁷ La Sala Constitucional sobre este punto ha mantenido un comportamiento errático, exigiendo en algunos casos tales extremos (sentencia N°. 269, de fecha 25 de abril de 2000, caso: *ICAP*; sentencia N°. 1287, de fecha 09 de julio de 2004, caso: *Colegio de Abogados*), y en otros, omitiendo tales requisitos (sentencia N°. 156, de fecha 24 de marzo de 2000, caso: *Corporación L'hotels*; sentencia N°. 458, de fecha 24 de mayo de 2000, caso: *Sociedad Anticancerosa de Carabobo*).

apertura del proceso a pruebas, en los cuales, normalmente no había necesidad de probanza alguna; y, por la otra, no se establecía modalidad probatoria alguna en las acciones de nulidad contra actos de efectos particulares, en las cuales, normalmente resultaba imprescindible la realización de actividad probatoria.

La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, modificó definitivamente esta incongruente situación, al eliminar la obligatoriedad del lapso probatorio en todos los procesos tramitados ante la Sala Constitucional, dejando su apertura a la solicitud de las partes. Concretamente, el artículo 21, en su párrafo 13, dispone:

“...*omissis*...

Una vez practicada la citación, cualquiera de las partes podrán solicitar la apertura de un lapso para promover y evacuar las pruebas que consideren convenientes para la mejor defensa de sus intereses, dicho lapso será de cinco (5) días hábiles para promoverlas y treinta (30) días continuos para evacuarlas; en caso de que fuere necesario, dicho plazo podrá extenderse por una sola vez, por un lapso de quince (15) días continuos, cuando sea necesario. En el período de promoción de pruebas las partes indicarán los hechos sobre los cuales recaerán las mismas y producirá aquéllas que no requieran evacuación”.

En esta perspectiva, el objeto de prueba en el *proceso constitucional* venezolano tendrá las siguientes modalidades:

6.1.- Proceso constitucional de interpretación abstracta de la constitución:

En el marco de este tipo de *proceso constitucional*, no cabe el despliegue de ninguna actividad probatoria, por cuanto, su objeto litigioso está limitado a determinar el alcance de una norma constitucional o de los principios que lo informan, cuando los mismos no surgen claros del propio texto de la Carta Fundamental; o se trata de explicar el contenido de una norma contradictoria, oscura o ambigua; o del reconocimiento, alcance y contenido, de principios constitucionales.

6.2.- Proceso constitucional de nulidad de leyes:

En lo tocante a la actividad probatoria en los procesos de nulidad por inconstitucionalidad, hay que distinguir, en primer lugar, entre las motivaciones de forma y de fondo expresadas en la impugnación.

En esta perspectiva, respecto de las motivaciones formales, excepcionalmente, cabría el despliegue de actividad probatoria, únicamente, cuando se trata de probar que el acto normativo no cumplió con las formalidades procedimentales, constitucional, legal o reglamentariamente, establecidas, ya sea en cuanto al quórum, el número de discusiones del proyecto legal, las formalidades de la sanción o de la promulgación, siempre y cuando se trate de actos emanados de los órganos legislativos nacional, estatal o municipal, a los que se refieren los numerales 1 y 2 del artículo 336 CV, y los numerales 6 y 7 del artículo 5 LOTSJ, etc.. Las situaciones precitadas serán las únicas susceptibles de prueba en el contencioso de constitucionalidad, cuando éstas constituyan el fundamento de la acción de inconstitucionalidad incoada contra un acto normativo infraconstitucional, y más aún, cuando éstas resulten controvertidas entre los accionantes y quienes defiendan la legitimidad constitucional del acto impugnado.

En cuanto a las motivaciones de fondo que sirven de sustento a la acción de inconstitucionalidad de los actos normativos precitados, debe observarse que resulta improcedente toda actividad probatoria, por cuanto, el objeto litigioso de este *proceso constitucional* va a estar constituido por la no conformidad de un dispositivo legal a la Constitución, situación ésta cuyo examen no requerirá de actividad probatoria alguna, sino, únicamente, de la ponderación y constatación de la no adecuación denunciada o controvertida.

Tampoco, resulta procedente en esta clase de procesos constitucionales, la prueba del derecho supranacional o de tratados internacionales en materia de derechos humanos, por cuanto, debe presumirse que el conocimiento de éstos instrumentos debe formar parte del acervo cultural básico de los magistrados de la Sala Constitucional, en virtud del principio *iura novit curia*.

La Sala Constitucional hasta ahora no se ha pronunciado sobre la necesidad de pruebas en los procesos constitucionales de nulidad, cuando se invocan razones de formas, sin embargo, en lo tocante a las motivaciones de fondo, ha establecido el carácter innecesario de la prueba, aún cuando, este criterio ha sido expresado erráticamente. En efecto,

“En el caso de autos se observa que efectivamente la controversia se encuentra limitada a la confrontación de normas, a fin de determinar si el Consejo de un Municipio puede regular lo relativo a pensiones y jubilaciones. Por ello, no existen hechos que probar y se hace innecesaria la apertura de un lapso probatorio. Así se declara”. (Sentencia N°. 928, de fecha 15 de mayo de 2002, caso: *Javier Elechiguerra*).

“Por lo tanto, en tales casos no se abrirá la causa a pruebas, sin necesidad de que la Sala analice lo que antes hacía: si había motivos para acordarlas. Se trata ahora de una supresión automática del lapso probatorio, que se acordará en todas las causas anteriores a la vigente ley del Máximo Tribunal, siempre que la contraparte no se hubiere opuesto a esa solicitud de declaratoria”. (Sentencia N°. 1645, de fecha 19 de agosto de 2004, caso: *Gregorio Pérez Vargas*).

En otro fallo, la Sala Constitucional habiendo admitido la promoción y evacuación de pruebas en el marco de una acción de inconstitucionalidad, contra los artículos 129 y 132 del Decreto N°. 295 con Rango y Fuerza de Ley de Minas, del 5 de septiembre de 1999, publicado en Gaceta Oficial N°. 5382 del 28 de septiembre de 1999, desestimó finalmente los elementos probatorios evacuados, y señaló:

“No oculta la Sala, sin embargo, que la conducta de la parte actora en ocasiones ha entorpecido el presente proceso, pues, si bien la exposición de su caso concreto no es irrelevante, sí han sido en necesarios algunos de sus alegatos y, sobretodo, buena parte de su esfuerzo en probar asuntos que en nada ayudan a

resolver el único punto que interesa a la Sala: la constitucionalidad de las normas”. (Sentencia N°. 37, de fecha 27 de enero de 2004, caso: “*Asociación Cooperativa Mixta la Salvación*”).

Por último, debe observarse que en otro caso, la Sala Constitucional admitió la apertura del lapso probatorio en el contexto del contencioso constitucional de nulidad, sin embargo, en la oportunidad del fallo definitivo, omitió toda referencia a las pruebas promovidas y evacuadas, Sentencia N°. 952, de fecha 29 de abril de 2009, caso *Margarita Farías*.

6.3.- Proceso constitucional de control preventivo de la constitucionalidad:

En el contexto de los procesos constitucionales relativos al control preventivo de la constitucionalidad, en principio, en mi opinión, no cabe el despliegue de actividad probatoria alguna, por cuanto, el objeto litigioso de éstos no es otro que el examen de la conformidad o no con la norma constitucional de un dispositivo legal.

Ahora bien, excepcionalmente pudiera ser procedente la actividad probatoria en los casos relativos al examen del carácter orgánico de las leyes a que se refiere el artículo 203 CV, o, en los casos de las leyes ordinarias a que se contrae el artículo 214 CV, cuando este en duda el cumplimiento de algún requisito formal, como pudiera serlo la cuestión del quórum.

6.4.- Proceso constitucional de controversias constitucionales:

En lo tocante a las controversias constitucionales que se susciten entre los órganos del Poder Público, con ocasión del ejercicio de una competencia constitucional, cabe señalar que tampoco procede el despliegue de actividad probatoria referida a la demostración de la legitimidad constitucional de las pretensiones controvertidas, por cuanto, éstas van a constituir el objeto litigioso de este *proceso constitucional* que deberá ser resuelto como cuestión de mero derecho, al no estar involucrada otra cosa que la discusión, en sentido

positivo o negativo, sobre la extensión del ámbito competencial constitucional entre dos órganos constitucionales.

6.5.- Proceso constitucional de omisiones legislativas:

En el *proceso constitucional* relativo a la inconstitucionalidad de las omisiones del Poder Legislativo nacional, estatal o municipal, debe advertirse, que son dos los elementos que constituyen su objeto litigioso, en primer lugar, la existencia o no del hecho omisivo, y en segundo lugar, en caso de constatarse la omisión, su inconstitucionalidad.

En lo tocante al primer elemento -existencia o no del hecho omisivo-, pudiera presentarse controversia sobre la ocurrencia de este hecho, lo cual, pudiera eventualmente exigir la necesidad de acreditación o prueba de determinados hechos, por ejemplo, si la Asamblea Nacional aprobó o no en el lapso establecido, el Plan Económico de la Nación, de conformidad con lo previsto en el numeral 8º del artículo 187 CV, o, sí la Asamblea Nacional aprobó o no en la oportunidad debida un contrato de interés público, tal como lo dispone el artículo 150 CV; etc.. Una vez constatada la omisión, la cuestión de su inconstitucionalidad no requeriría de ninguna actividad probatoria, al ser su apreciación una cuestión de mero derecho.

6.6.- Proceso constitucional de revisión de sentencias:

Este *proceso constitucional* tiene por objeto la revisión de fallos judiciales definitivamente firmes, que se hayan apartado de los criterios interpretativos sobre el alcance y sentido de normas y principios constitucionales, establecidos con carácter vinculante por la Sala Constitucional, o, que, de alguna manera interpreten erróneamente un principio constitucional.

Esta clase de *proceso constitucional* amerita, sin lugar a dudas, el despliegue de actividad probatoria, concretamente, para la demostración del objeto de la inconstitucionalidad, esto es, que un órgano jurisdiccional se apartó de los criterios interpretativos vinculantes establecidos por la Sala Constitucional, o, interpretó erróneamente un principio constitucional. Aquí, la actividad probatoria puede realizarse en dos tiempos, en primer lugar, con el necesario acompañamiento al escrito libelar del instrumento acreditativo del fallo; y, en segundo, lugar, con la consignación de certificación del o los expedientes respectivos, si lo imputado al fallo impugnado fuere algún acto configurativo de violación de la tutela judicial efectiva o del debido proceso.

6.7.- Proceso constitucional de amparo:

El *proceso constitucional* de amparo, es el único proceso que tiene consagrado a nivel legislativo y jurisprudencial (jurisdicción normativa) un procedimiento preciso, y, dentro de éste una actividad probatoria para la demostración de las pretensiones que constituyen el objeto litigioso.

Ciertamente, la Sala Constitucional en sentencia de fecha 01 de febrero de 2000, caso *José Amado Mejías*, estableció, en el contexto del procedimiento de amparo constitucional, el procedimiento relativo a la actividad probatoria, tanto, respecto de los procesos de amparo no accionados contra sentencias, como, de los procesos de amparo accionados contra sentencias. Al efecto, en ambos casos, el objeto de la prueba estará determinado por la situación de hecho constitutiva de lesión o amenaza de lesión de derechos y garantías constitucionales, siendo determinante en el segundo supuesto señalado la consignación al momento de intentarse la acción de amparo de la sentencia impugnada.

De manera concreta, la Sala Constitucional, señaló:

“1.- Con relación a los amparos que no se interpongan contra sentencias, tal como lo expresan los artículos 16 y 18 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, el proceso se iniciará por escrito o en forma oral conforme a lo señalado en dichos artículos, pero el accionante además de los elementos prescritos en el citado artículo 18 deberá también señalar en su solicitud, oral o escrita, las pruebas que desee promover, siendo ésta una carga cuya omisión produce la preclusión de la oportunidad, no sólo la de la oferta de las pruebas omitidas, sino la de la producción de todos los instrumentos escritos, audiovisuales o gráficos, con que cuenta par el momento de incoar la acción y que no promoviére y presentare con su escrito o interpretación oral; prefiriéndose entre los instrumentos a producir los auténticos. El principio de libertad de medios regirá estos procedimientos, valorándose las pruebas por la sana crítica, excepto la prueba instrumental que tendrá los valores establecidos en los artículos 1359 y 1360 del Código Civil para los documentos públicos y en el artículo 1363 del mismo Código para los documentos privados auténticos y otros que merezcan autenticidad, entre ellos los instrumentos públicos administrativos.

...omissis...

2.- ...omissis... Los amparos contra sentencias se intentarán con copia certificada del fallo objeto de la acción, a menos que por la urgencia no pueda obtenerse a tiempo la copia certificada, caso en el cual se admitirán las copias previstas en el artículo 429 del CPC, no obstante en la audiencia oral deberá presentarse copia auténtica de la sentencia”.

7.- La sentencia en el proceso constitucional y sus efectos:

7.1.- Cosa juzgada formal:

Ciertamente, los fallos de los tribunales constitucionales adquieren con su proferimiento fuerza de cosa juzgada formal, es decir, son irrevisables para la Sala Constitucional, sin embargo, tal como ya se señaló, en nuestra opinión las sentencias de la Sala Constitucional dictadas en el juicio de nulidad por inconstitucionalidad de actos infraconstitucionales son revisables en aspectos conexos con las mismas, con base en la *doctrina de la cosa juzgada relativa* y *doctrina de la cosa juzgada aparente*. En efecto, en países como Colombia y Alemania excepcionalmente podría plantearse la revisión de la cosa juzgada constitucional cuando ésta es relativa o aparente, ello, con el propósito de hacer prevalecer la supremacía constitucional.

Al efecto, debemos entender por *cosa juzgada constitucional relativa*, aquella que permite la revisión de una materia que ha sido objeto de un fallo constitucional, desde una perspectiva diferente a la tratada en la sentencia; por otra parte, debemos entender por *cosa juzgada constitucional aparente* aquella que se produce cuando en un fallo constitucional, no existe pronunciamiento expreso y preciso sobre todas las cuestiones sometidas a consideración del órgano jurisdiccional constitucional, o en los casos en que habiendo habido pronunciamiento la motivación es deficiente, en razón de lo cual, a efectos de preservar la supremacía constitucional la garantía del *orden público constitucional* permite un nuevo pronunciamiento correctivo de las deficiencias apuntadas. La Corte Constitucional colombiana ha establecido al efecto, lo siguiente:

“Al respecto, entonces, no puede hablarse siquiera de una **cosa juzgada relativa** -que consiste en el estudio de una norma a la luz de ciertos argumentos o razones, dejando posibilidad de otros no considerados, pero sobre el supuesto de que, al menos, la normatividad acusada ha sido materia de examen-...*omissis*... (Sentencia C-700/99 de la Corte Constitucional Colombiana, de fecha 16-09-99).

“Estamos, en últimas, ante una **cosa juzgada aparente** como aquella que removiera la Corte en la mencionada Sentencia C-397 del 7 de septiembre de 1995, cuyas razones cabe ahora recordar:

Empero, la cosa juzgada constitucional, plasmada en el artículo 243 de la Constitución Política, no puede cobijar determinaciones de la Corte carentes de toda motivación, menos todavía si ellas recaen sobre normas no demandadas y respecto de las cuales no se ha configurado, por su propia decisión, unidad normativa, puesto que en tales eventos la Corporación carece de competencia para proferir el fallo en aquellos puntos que no fueron objeto de demanda ni de proceso, que en ningún momento fueron debatidos y en los cuales el Procurador General de la Nación no tuvo oportunidad de emitir concepto, ni los ciudadanos de impugnar o defender su constitucionalidad.

Se hace menester en semejantes circunstancias que la propia Corte Constitucional reconozca el error cometido al redactar y transcribir la parte resolutive de su Sentencia y proceda, como se hará en este caso, a resolver de fondo sobre los asuntos que en anterior proceso no fueron materia de su examen y en torno de los cuales cabe indudablemente la acción ciudadana o la unidad

normativa, en guarda de la integridad y supremacía de la Constitución”. (Sentencia C-700/99 de la Corte Constitucional Colombiana, de fecha 16-09-99).

7.2.- Cosa juzgada material:

Asimismo, en el *derecho procesal constitucional* comparado las sentencias constitucionales adquieren valor de cosa juzgada material (*inter partes*), que igualmente sirve a la seguridad jurídica. Sin embargo, en algunos sistemas se ha admitido que de cambiar las circunstancias de hecho relevantes para la decisión respecto al momento de dictarse ésta, termina la fuerza de cosa juzgada, sobre la base de una comprensión de la Constitución como proceso público, y en vista de una mutación de la concepción jurídica general.

7.3.- El efecto vinculante de las sentencias constitucionales:

Tal como ya se señaló no en todos los sistemas que conforman el *derecho procesal constitucional* comparado, existe una norma que consagre la fuerza vinculante de las sentencias emanadas de los tribunales constitucionales. En nuestro sistema si está consagrado, por virtud de lo dispuesto en el artículo 335 constitucional, el carácter vinculante de la potestad interpretativa de la Sala Constitucional cuando tiene por objeto el contenido y alcance de normas y principios constitucionales, sin embargo, este precepto no aporta mayores elementos respecto de las bases metodológicas que regulan esta labor interpretativa, por tanto, la Sala Constitucional y la doctrina deben asumir el establecimiento jurisprudencial de las bases metodológicas de la interpretación constitucional vinculante.

La doctrina y la jurisprudencia constitucional coinciden en que no todos los fallos proferidos por la Sala Constitucional ni todo lo considerado o decidido en ellos, tienen fuerza vinculante para el sistema jurídico, por lo cual, surge la cuestión fundamental de

establecer cuál es la parte o contenido verdaderamente vinculante del fallo. Ciertas corrientes doctrinales afirman que lo vinculante es la *ratio decidendi*, expresión latina ésta, que significa literalmente en español "*razón para decidir*" o "*razón suficiente*", con lo cual, se hace referencia a aquellos argumentos en la parte considerativa de una sentencia que constituyen la base de la decisión del tribunal acerca de la materia sometida a su conocimiento.

Al efecto, resulta preciso advertir que la parte esencial, núcleo central o contenido vinculante de las sentencias interpretativas de la Sala Constitucional, variará según el fallo de que se trate, por ello, no resulta correcto teorizar sobre la extensión del efecto vinculante sin haberse precisado previamente de qué sentencias interpretativas se está hablando, puesto que no todos los fallos proferidos por el máximo órgano jurisdiccional constitucional son de igual naturaleza, y aún dentro de fallos de igual naturaleza el contenido vinculante variará.

7.3.1.- Contenido vinculante de las interpretaciones abstractas:

En esta categoría el contenido vinculante de las sentencias interpretativas será la *ratio decidendi*, pues ésta constituye el núcleo central del fallo proferido integrado por los considerandos fundamentales que dilucidarán las dudas generadas por antinomias, oscuridad o lagunas interpretativas de los preceptos constitucionales, sometidos a interpretación abstracta, por tanto, en estas sentencias la *ratio decidendi* representa la verdadera esencia y extensión de los términos que forman el precepto constitucional.

De esta manera, el contenido vinculante en los fallos proferidos por la Sala Constitucional en sentencias caso: *Municipio Simón Bolívar del Estado Zulia*; y caso: *Shell de Venezuela*; está representado por la *ratio decidendi* que llevó a la Sala Constitucional a establecer las interpretaciones constitucionales.

7.3.2.- Contenido vinculante de las interpretaciones constitucionales establecidas en controversias concretas:

Por su parte, en las sentencias que resuelven una concreta controversia de naturaleza constitucional (amparo, revisión, “*avocamiento*”), el contenido vinculante no estará constituido necesariamente por la *ratio decidendi* que representa el fundamento del fallo, sino, por los considerandos que sin referirse al núcleo central de la cuestión controvertida, dilucidan una duda interpretativa sobre el alcance y contenido de normas y principios constitucionales, que ha sido advertida con ocasión del fallo mismo; tal como ocurrió en sentencia de fecha 6 de febrero de 2001 (caso: *Elías Santana*), en la cual, en el marco de un amparo constitucional -declarado improcedente *in limini litis*- se interpretó el sentido y alcance de los artículos 57 y 58 de la Constitución Nacional; y en sentencia de fecha 6 de febrero de 2001 (caso: *Corpoturismo*), dictada en el marco de un amparo constitucional (luego revisión), que aclaró el alcance del dispositivo normativo contenido en el artículo 336.10 del Texto Fundamental; aún cuando, desde el punto de vista de la técnica interpretativa, debe reprocharse que la Sala Constitucional estableció como vinculante todo el texto relativo a la parte motiva del fallo.

7.3.3.- Contenido vinculante de las interpretaciones legales:

En el marco del ejercicio de la función jurisdiccional del control concentrado de la constitucionalidad, y en lo que atañe a las sentencias interpretativas de normas de rango legal o infraconstitucional, el contenido vinculante de éstas será únicamente la interpretación conforme a la Constitución del texto legal, que establezca la Sala Constitucional, no ostentando este carácter ninguna de las otras consideraciones, aún de tipo constitucional, que pueda contener dichas sentencias interpretativas de textos legales.

Ciertamente, en el fallo proferido por la Sala Constitucional, en fecha 20 de noviembre de 2002 (caso: *FEDENAGA*), el contenido vinculante estaba constituido por la interpretación conforme al artículo 49 del Texto Fundamental, que se hizo de los artículos 25, 40 y 43 del *Decreto con Rango y Fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario*, publicado en la Gaceta Oficial N°. 37.323 del 13 de noviembre de 2001. En efecto, la Sala Constitucional estableció la siguiente interpretación:

“...*omissis*... debiéndose entonces entender, en aras de lo que dispone el artículo constitucional y con apoyo adicional en el principio del procedimiento administrativo de *audire alteram partem*, que siempre, de ser conocidas o identificables, las personas a cuyo favor o en contra a los cuales deriven los efectos propios del acto, éstas sean notificadas personalmente de la apertura del procedimiento administrativo como del acto administrativo que dentro de él se dicte. ...*omissis*... Por tanto, como tal, el dispositivo en referencia atentaría, efectivamente, contra la prohibición de retroactividad normativa que dispone el artículo 24 de la Carta Magna, empero, tampoco se puede desconocer que, por principio general del Derecho, no se puede exigir reconocimiento y pretender otorgarle validez a un acto efectuado con la intención de hacer fraude a la ley, ya que, en tal caso, se desconocería la existencia misma del ordenamiento jurídico mediante una apariencia de adecuación externa a los requerimientos que ese mismo ordenamiento dispone, de tal manera que, más que tratarse de una aplicación del dispositivo en referencia, no sólo la Administración, sino también los tribunales de la República no pueden ni deben otorgarle validez jurídica a un acto que ha sido efectuado con la intención de defraudar a la ley como principio general de Derecho, principio que estaba vigente antes de que se promulgara el Decreto con Fuerza de Ley de Tierras y Desarrollo Agrario”.

7.3.4.- Contenidos interpretativos no vinculantes:

En ciertas ocasiones la Sala Constitucional ha considerado necesario hacer algunos pronunciamientos, que sin referirse al núcleo central de la controversia objeto de la decisión ni a una interpretación constitucional, sirven para afinar o complementar la solución judicial adoptada, a estos razonamientos se les denomina *obiter dictum*.

Al efecto, no puede haber ninguna duda respecto de que los *obiter dictum* no pueden formar parte del contenido vinculante de una sentencia, por cuanto, se trata de consideraciones

suplementarias a la *ratio decidendi* que persiguen únicamente afinar un aspecto del fallo, pero, no constituyen fundamento de éste ni pueden contener aclaratorias sobre dudas interpretativas de preceptos constitucionales o legales, por ello, resulta reprochable el carácter vinculante que se atribuyera al *obiter dictum* en fallo dictado por la Sala Constitucional en fecha 23 de noviembre de 2007 (caso: *Graells José Wetzel Velásquez*), por cuanto, este órgano jurisdiccional constitucional al disipar una duda interpretativa sobre el sentido de un dispositivo legal, debió justificar el carácter vinculante de la interpretación realizada en su deber de preservar el orden público constitucional que le obligaba a establecer de oficio dicha interpretación.

Ciertamente, la Sala Constitucional señaló:

“Es decir, que al hacer la aplicación extensiva de la sentencia citada *supra*, debe entenderse que el lapso de 96 horas indicado en el artículo anterior, es en realidad un lapso de 4 días, razón por la cual los operadores de justicia al fijar dicha oportunidad deberán aplicar el criterio que de manera vinculante se establece a partir de la presente sentencia. A pesar de lo antes indicado, al tratarse la audiencia pública de un acto, debe fijarse a todos los efectos legales y jurisprudenciales una hora para su realización, dentro del aludido lapso. Así se decide”.

Igualmente, resulta inadmisibles que la parte motiva de un fallo interpretativo en toda su extensión pueda tener fuerza vinculante, por cuanto, no todas las consideraciones de tipo valorativo, jurídico y ético que lo integran pueden servir a la máxima instancia de la *justicia constitucional* para arribar a una *ratio decidendi*. En esta perspectiva, tal como ya ha sido señalado, sólo los pronunciamientos que se refieren al núcleo central del debate objeto de la decisión inciden en la cuestión principal, por tanto, dada su relevancia pueden formar parte del contenido vinculante del fallo, por ello, resulta reprochable la afirmación de la Sala Constitucional, en sentencia de fecha 12 de junio de 2001, caso: *Elías Santana* - comenzando la parte motiva de dicho fallo- en el sentido de que pasaba “*a decidir, lo que será doctrina vinculante en la interpretación de los artículos 57 y 58 de la Carta Fundamental*”.

7.4.- El precedente constitucional:

Frecuentemente, la doctrina constitucional nacional y comparada tiende a definir el concepto de precedente como sinónimo de jurisprudencia vinculante (*Sanín Restrepo* en Colombia, *Heise Burgos* en Chile, *Escobar León y Peña Solís* en Venezuela, entre otros), sin embargo, dicha práctica -en mi opinión- omite importantes circunstancias relativas a la configuración de este concepto que dan lugar a una visión errada de éste.

7.4.1.- Noción de precedente en los sistemas de control difuso de la constitucionalidad:

Al efecto, debe tenerse presente que la noción de precedente, originaria del *Common Law*, tiene una connotación precisa en los sistemas de control difuso de la constitucionalidad, pues, en éstos la *legal rule*, no es obra de la ley, sino, del juez al razonar su decisión, por lo cual, la seguridad jurídica exige que éste quede vinculado hacia el futuro por la regla que él mismo creó, vinculación que, además, se produce respecto de los tribunales de inferior jerarquía, por ello, la vinculación jurisprudencial en estos sistemas se articula a través de todo el cuerpo judicial de manera horizontal y vertical. En esta perspectiva, no debe olvidarse que Venezuela ostenta un sistema de control de la constitucionalidad mixto (preventivo, difuso, y concentrado), siendo ello así, en tanto adhiere al sistema difuso, parece lógico asumir que la noción de precedente debiera tener en Venezuela la misma connotación que adquiere en los países de control difuso de la constitucionalidad.

7.4.2.- Noción de precedente en los sistemas mixtos de control de la constitucionalidad:

El problema conceptual con la noción de precedente se presenta cuando se pretende -en los sistemas mixtos como el nuestro- llevarla del ámbito del control difuso al ámbito del control concentrado de la constitucionalidad, pues, con esta traspolación no sólo se distorsionará y perderá su esencia, sino, además, adquirirá dos connotaciones totalmente diferentes una respecto del sistema difuso donde se le identifica con el *stare decisis*, y otra respecto del sistema concentrado, donde se le identifica usualmente con la jurisprudencia constitucional vinculante.

7.4.3.- Posición doctrinal de Casal y Rubio Llorente sobre el precedente:

En nuestro sistema constitucional, *Jesús María Casal* siguiendo a *Rubio Llorente*, ha hecho un intento de deslindar el ámbito conceptual del precedente del ámbito de la interpretación constitucional vinculante. Al efecto, ha afirmado:

“La noción de precedente no es del todo ajena a los ordenamientos jurídicos de *civil law* o de Derecho continental, sobre todo en su modalidad de precedente persuasivo, como son los que emanan de las sentencias de las Cortes o Salas de Casación o, en general, de los tribunales ubicados en la cúspide de la organización judicial. Pero se ha desarrollado y adquirido plena vigencia en los sistemas de *common law*, como expresión del principio *stare decisis*”.
(“*Constitución y Justicia Constitucional*”, UCAB, Caracas, 2005).

Por su parte, el profesor *Rubio Llorente* ha hecho la siguiente precisión sobre el precedente o *stare decisis*:

“Ciertamente que también en los países de *civil law* existen Tribunales Supremos cuya interpretación de la Ley debe ser seguida por los Tribunales inferiores, pero la sujeción de éstos a aquél es en ellos de género bien distinto. El juez de la Europa Continental está sujeto sólo a la Ley, que interpreta con libertad; cuando su

interpretación se aparta de lo establecido por el Tribunal Supremo, su sentencia podrá ser revocada por éste pero no deja de ser por ello una aplicación del Derecho vigente. La vinculación del juez norteamericano a las decisiones de la Corte Suprema no es, por el contrario, simple consecuencia de la probabilidad de que, resolviendo de otro modo, su sentencia sea revocada, sino exigencia esencial de la función jurisdiccional, pues apartarse de estas decisiones es, lisa y llanamente, apartarse del Derecho vigente". (*“La Forma del Poder”*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1997).

Estas delimitaciones conceptuales permiten situar en su preciso ámbito a la noción del precedente, propia de los sistemas de control difuso de la constitucionalidad, y a la noción de la interpretación constitucional vinculante, propia de los sistemas de control concentrado de la constitucionalidad.

7.4.4.- Aproximación a una teoría del precedente constitucional en Venezuela:

En mi opinión, la tesis más plausible en torno a una teoría del precedente constitucional en Venezuela, sólo podrá ser construida a partir de la delimitación conceptual precisa entre el precedente constitucional y la interpretación constitucional vinculante.

En tal sentido, en Venezuela, el precedente constitucional tendrá únicamente valor en su modalidad persuasiva, esto es, en aquellos casos emblemáticos en los que no se establecieron interpretaciones vinculantes sobre el alcance y el sentido de normas y principios constitucionales, aún cuando, se hayan hecho interpretaciones conforme a la Constitución, tal como ocurrió, en las sentencias dictadas en el caso *José Zamora Quevedo*, de fecha 19 de marzo de 2000; en el caso *INTANA* de fecha 4 de agosto de 2000; en el caso *Festejo Mar*, de fecha 19 de julio de 2005; en el caso *Federación Médica Venezolana*, de fecha 26 de mayo de 2004; en el caso *Margarita Farias de Rodríguez*, de fecha 29 de abril de 2003; entre otros.

En todos estos casos, la Sala Constitucional, si bien, no estableció una interpretación vinculante sobre el alcance sentido y de normas y principios constitucionales, estableció precedentes constitucionales cuya inobservancia resulta impensable, por ejemplo, en el caso *José Zamora Quevedo* se estableció la tesis de orden público constitucional y fraude procesal, por ende la posibilidad de actuación de oficio de la Sala Constitucional, o el caso *INTANA*, donde se estableció la no caducidad del lapso para intentar la acción de amparo, si la lesión denunciada afecta de manera ostensible al orden público, etc..

Es por ello, que discrepo del criterio de *Casal*¹⁵⁸ en el sentido de que la Sala Constitucional ha acudido, supuestamente, con frecuencia a la categoría del precedente para delimitar los efectos vinculantes de sus pronunciamientos, como habría ocurrido en el caso *Hermán Escarrá* y en decisiones posteriores, al distinguir entre la interpretación directa y la que se produce en situaciones particulares, por cuanto, la interpretación constitucional sobre el alcance y contenido de una norma o un principio constitucional, será vinculante, con independencia del mecanismo procesal en el que se establezca, es decir, ya sea, en el marco de una solicitud de interpretación abstracta de la Constitución; en el marco del ejercicio del control de constitucionalidad de una ley; en el marco de un amparo constitucional; en el marco de una revisión de sentencia; etc..

Por su parte, la interpretación vinculante sobre el sentido y alcance de normas y principios constitucionales, es la que establece la Sala Constitucional con ocasión de la interpretación abstracta o concreta de preceptos constitucionales, la cual, vincula no sólo por ser el criterio de la máxima instancia interpretativa en materia constitucional, sino, además, porque así lo prescribe el artículo 335 de la Constitución Nacional.

¹⁵⁸ ob. cit. pág. 275

CONCLUSIONES

De cuanto ha sido expuesto, puede apreciarse que desde sus primeras manifestaciones la categoría jurídica *derecho procesal constitucional* ha estado sujeta a diversas controversias y vicisitudes teóricas, fundamentalmente respecto de su autonomía como disciplina, su naturaleza jurídica, configuración y caracterización, no obstante ello, esta categoría ha alcanzado en la actualidad un perfil propio tanto en el derecho comparado como en el derecho venezolano.

En lo que atañe a nuestra realidad jurídica, a partir de la investigación realizada, puede afirmarse con propiedad que desde la creación de la *jurisdicción constitucional* en la Constitución de 1.999, y, fundamentalmente, como consecuencia de su ejercicio, de su labor interpretativa, del carácter de fuente vinculante de derecho constitucional que tiene parte de su jurisprudencia, han surgido las condiciones (reglas procesales, instituciones, categorías jurídicas) que han permitido, por una parte, configurar al *derecho procesal constitucional* venezolano, como una disciplina autónoma del derecho procesal y del derecho constitucional, y, por la otra, identificar sus bases fundamentales, cada una de las cuales, perfila un rasgo individualizador que la convierten en una disciplina esencialmente distinta a cualesquiera otra, y de manera especial, autónoma respecto al proceso ordinario y al derecho constitucional.

De manera concreta, se pudo constatar que la categoría jurídica de *jurisdicción constitucional*, no sólo tiene una proyección orgánico-funcional, como frecuentemente sostienen sectores de la doctrina nacional, sino, además, una proyección política, ética y axiológica que permiten erigirla en uno de los pilares de todo el sistema de control de la constitucionalidad venezolano, en el cual, el *derecho procesal constitucional* viene a ser su expresión adjetiva o instrumental, y la *justicia constitucional* se erige en su expresión

sustantiva; asimismo, se pudo constatar, que el principio de *supremacía constitucional* consagrado expresamente en nuestro Texto Fundamental (artículo 7), viene a ser otro de los pilares de nuestro sistema, el cual, condiciona a la estructura organizativa y funcional del *derecho procesal constitucional* venezolano, en la medida en que toda la actividad procesal va a estar funcionalizada a la observancia y preservación de este principio; respecto de la categoría de *orden público constitucional*, se pudo constatar que ésta tiene una connotación basal para el *derecho procesal constitucional* venezolano, en razón de su doble dimensión: prescriptiva como *deber ser* constitucional, e instrumental, como herramienta procesal para preservar o restablecer el orden constitucional amenazado o alterado; igualmente, en este trabajo se pudo identificar los principios que rigen al *derecho procesal constitucional*, los cuales, fueron señalados de manera precisa en el capítulo II.4, con sus respectivos atributos; por último, se pudo constatar que, la interacción de las categorías jurídicas precitadas ha configurado y condicionado el funcionamiento de la *jurisprudencia constitucional* y de la *interpretación de la Constitución*, funciones éstas que por su importancia para el *derecho procesal constitucional*, no pueden, sino, tener una connotación basal para éste.

De otra parte, al examinar al *proceso constitucional* como objeto del *derecho procesal constitucional* venezolano, se pudo advertir que esta categoría jurídica tiene una connotación muy distinta a la que usualmente le atribuyen ciertos sectores de la doctrina constitucional venezolana (de influencia administrativista), en tal sentido, se pudo identificar el *bien jurídico protegido* en estos procesos, a saber: *orden público constitucional* y *supremacía normativa de la Constitución*; y, se identificaron sus elementos caracterizadores, a saber: *jurisdicción especializada, objeto litigioso predeterminado en la Constitución y en la ley, y motivación esencialmente constitucional*; con base a los cuales, pudo hacerse una tipología del *proceso constitucional* venezolano, para no incurrir en el error de ciertos sectores doctrinarios y jurisprudenciales, que frecuentemente aluden al *proceso constitucional* como único.

En este contexto, se pudo establecer el alcance de la legitimación activa en los procesos constitucionales venezolanos, con especial énfasis en el amparo constitucional, cuestión ésta donde la doctrina y la jurisprudencia han evidenciado grandes confusiones; en lo relativo a la tutela cautelar constitucional, la conclusión más relevante es que siendo el interés general (expresado en las fórmulas de *orden público constitucional* y supremacía constitucional) el *bien jurídico protegido* en todo *proceso constitucional*, resulta innecesaria la acreditación del *fumus boni iuris* y *periculum in mora* (o *periculum in damni*), sino, únicamente, el señalamiento de amenaza o lesión al orden público constitucional; de igual manera, en relación a la probanza en el *proceso constitucional*, se pudo establecer qué hechos y en cuáles procesos, ésta resulta pertinente.

En relación a los efectos de las sentencias se pudo establecer el alcance preciso de la doctrina de la interpretación vinculante, y su distinción de la doctrina del precedente vinculante, frecuente y equívocamente invocada por ciertos sectores de la doctrina nacional, asimismo, se analizó el carácter relativo y aparente que puede detentar la cosa juzgada en los procesos constitucionales, concluyéndose en que esta institución resulta mucho más vulnerable en este tipo de procesos.

Finalmente, puede afirmarse que las consideraciones precedentes en su conjunto, concurren a dar respuesta a la pregunta objeto de la presente investigación *¿Qué es el derecho procesal constitucional venezolano?*, y la respuesta que proponemos, es que se trata de una disciplina jurídica autónoma, de carácter prescriptivo e instrumental, que tiene por finalidad la preservación de la hegemonía e integridad del principio de *supremacía normativa de la Constitución*, a través de la función jurisdiccional de control concentrado de la constitucionalidad.

REFERENCIAS

- Acosta Sánchez, José, *“Formación de la Constitución y Jurisdicción Constitucional”*, Editorial Tecnos, Madrid, 1.998.
- Aguiar, Asdrúbal, *“El Derecho a la Democracia”*, Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2008.
- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto *“Proceso Autocomposición y Defensa”*, UNAM, México, 1947.
- Alexy, Robert, *“Teoría de los Derechos Fundamentales”*, CEPC, Madrid, 2.002.
- Andueza, José Guillermo *“El Control de la Constitucionalidad y el Contencioso Administrativo”*, publicada en la obra colectiva *Contencioso Administrativo en Venezuela*, Editorial Jurídica Venezolana, 1989.
- Aragón Reyes, Manuel, *“Constitución y Democracia”*, TECNOS, 1ª Edición, 1989, 1ª reimpresión 1990.
- Aragón Reyes, Manuel, *“Estudios de Derecho Constitucional”*, CEPC, Madrid, 1.998.
- Araujo Juárez, José, *“Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo”*, Vadell Hermanos Editores, Valencia, 1996.
- Auby, Jean-Marie, *“Droit Public”*, Económica, París, 1.990.
- Baumester, Alberto *Trabajo Académico. “Aproximaciones al Poder de Interpretación de los Jueces Constitucionales a las Normas y Principios Constitucionales con especial referencia a Sistema Contemplado en la Constitución de la Republica Bolivariana de Venezuela”*, Archivo de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Bernal Pulido, Carlos, *“El Principio de Proporcionalidad y los Derechos Fundamentales”*, CEPC, Madrid, 2.005.
- Bidart Campos, Germán, *“La Interpretación y el Control Constitucionales en la Jurisdicción Constitucional”*, Ediar, Buenos Aires, 1.987.

- **Biscaretti Di Ruffia, Paolo**, “*Introducción al Derecho constitucional Comparado*”,
_____.
- Brewer-Carías, Allan, “*Aspectos de la legitimación activa ante la Jurisdicción Constitucional en Venezuela*”, en Justicia, Libertad y Derechos Humanos. Ensayos en Homenaje a Rodolfo E. Piza Escalante, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2003, Tomo II.
- Brewer-Carías, Allan, “*De la Interpretación Constitucional a la Inconstitucionalidad de la Interpretación*”, Archivo de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Brewer Carías, Allan, “*El Sistema de Justicia Constitucional en la Constitución de 1999*”, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2000;
- Brewer-Carías, Allan, “*Estado de Derecho y Control Judicial*”, Instituto Nacional de Administración Pública, Alcalá de Henares, 1.987.
- Brewer-Carías, Allan, “*La Legitimación Activa ante la Justicia Constitucional en Venezuela*”, Boletín de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales/Academia de Ciencias Políticas y Sociales, Caracas, Vol. 69, Nº. 139 (2002).
- Brewer-Carías, Allan, “*Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia. Procesos y Procedimientos Constitucionales y Contencioso Administrativos*”, Colección Textos Legislativos, Nº 28, 3ª Edición, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2004.
- Briceño León, Humberto, “*La Acción de Inconstitucionalidad en Venezuela*”, Editorial Jurídica Venezolana.
- Calcaño de Temeltas, Josefina, “*La Jurisdicción Constitucional en Venezuela: Pasado, Presente y Futuro*”, Revista de Derecho Constitucional, Caracas, 1999;
- Canovas, Antonio, “*El Control Concentrado de la Constitucionalidad y la Jurisdicción Contencioso Administrativa Aproximación a Criterios para su Diferenciación*”, Revista de la Facultad de Derecho, UCAB, Nº. 52, Caracas, 2000.

- *Cappelletti, Mauro, "Il Controllo Giudiziario di Costituzionalità delle Leggi nel Diritto Comparato", Giuffrè, Milán, 1968.*
- *Casal, Jesús María, "Condiciones para la Limitación o Restricción de Derechos Fundamentales", publicada en obra colectiva "El Derecho Público a comienzos del Siglo XXI", Civitas, Madrid, 2003.*
- *Casal, Jesús María, "Constitución y Justicia Constitucional", Publicaciones UCAB, Caracas, 2.005.*
- *Casal, Jesús María, "La Protección de la Constitución frente a las Omisiones Legislativas", en la obra colectiva Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Edición 2003, Konrand Adenauer Stiftung, Uruguay.*
- *Chavero, Rafael, "La Acción de Amparo contra Decisiones Judiciales", Funeda y Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1.997.*
- *Couture, Eduardo, "Estudios de Derecho Procesal Civil", Tomo I, Editorial de Palma, Buenos Aires, 1979.*
- *De Oliveira Bracho, José Alfredo, "Processo Constitucional", Saraiva, São Paulo, 1987.*
- *De Otto, Ignacio, "Derecho Constitucional. Sistema de Fuentes", Ariel Derecho, Barcelona, 2009.*
- *Duque Corredor, Román, "La Interpretación Vinculante de la Jurisdicción Constitucional y los Poderes Correctivos de los Jueces", en Orientaciones Jurisprudenciales del Tribunal Supremo de Justicia, XXVII Jornadas J.M. Domínguez Escovar, Barquisimeto, del 3 al 5 de 2002.*
- *Eto Cruz, Gerardo, "Breve Introducción al Derecho Procesal Constitucional", Trujillo, 1990*
- *Favoreu, Louis, "Les Cours Constitutionnelles", P.U.F., Paris, 1986.*
- *Ferrer Mc Gregor, Eduardo "Compendio de Derecho Procesal Constitucional, Legislación, Prontuario y Bibliografía", Editorial Porrúa, México 2004.*

- Ferrer Mc Gregor, Eduardo *“Ensayos sobre Derecho Procesal Constitucional”*, Comisión Nacional de Derechos Humanos, Editorial Porrúa, México, 2004.
- Fix-Zamudio, Héctor, *“La aportación de Piero Calamandrei al Derecho Procesal Constitucional”* en *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Núm. 23, julio-septiembre de 1956.
- Fix Zamudio, Héctor, *“El Derecho Procesal Constitucional y Los Derechos Humanos”*, UNAM, México, 1995.
- Fix Zamudio, Héctor, *“El Juicio de Amparo”*, Porrúa, México, 1964.
- Fromont, M., *“Los Tribunales Constitucionales”*, Barcelona, Ariel, 1995.
- García Belaunde, Domingo, *“Derecho Procesal Constitucional”*, Temis, Bogotá, 2001.
- García Belaunde, Domingo, *“El Derecho Procesal Constitucional en Perspectiva”*, Editorial Porrúa, México, 2008.
- García Belaunde, Domingo, *“El Habeas Corpus en el Perú”*, Universidad de San Marcos, Lima, 1979.
- García Belaunde, Domingo, *“El Habeas Corpus Interpretado”*, Universidad Católica, Lima 1971
- García Belaunde, Domingo, *“Teoría y Práctica de la Constitución Peruana”*, Lima, 1989, Tomo I.
- García de Enterría Eduardo, *“Democracia, Jueces y Control de la Administración”*, Editorial Civitas, Madrid, 1998, Cuarta Edición;
- García de Enterría, Eduardo, *“La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional”*, Ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2.006.
- González Pérez, Jesús *“Derecho Procesal Constitucional”*, Civitas, Madrid, 1980.
- González Pérez, Jesús *“Derecho Procesal Administrativo Hispanoamericano”*, Editorial Temis, Bogotá, 1985.
- González Pérez, Jesús *“El Derecho a la Tutela Jurisdiccional”*, Tercera Edición, Civitas, 2001.

- Gozaíni, Osvaldo A. *“Introducción al Nuevo Derecho Procesal”*, Ediar, Buenos Aires, 1988.
- Häberle, Peter *“El Tribunal Constitucional como Tribunal Ciudadano”*, Editorial FUNDA, México, 2005.
- Häberle, Peter, *“Pluralismo y Constitución”*, Ed. Tecnos, Madrid, 2002.
- Hernández Valle, Rubén *“Derecho Procesal Constitucional”*, Juricentro, San José, 1995.
- Kelsen, Hans, *“Teoría para del Derecho”*, Editorial Universitaria, Buenos Aires, 1981.
- Landa, César, *“Teoría del Derecho Procesal Constitucional”*, Palestra Editores, Lima, 2004.
- **Linares Benzo, Gustavo** _____.
- **Pegoraro, Lucio**, *“Clasificaciones y Modelos de Justicia Constitucional en la Dinámica de los Ordenamientos”*, _____.
- Peña Freire, Antonio, *“La Garantía en el Estado Constitucional de Derecho”*, Editorial Trotta, 1997.
- **Peña Solís, José**, _____.
- Planchart Manrique, Gustavo, *“Reflexiones sobre el Control de la Constitucionalidad y la Interpretación Constitucional”*, Archivo de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Rey Cantor, Ernesto, *“Introducción al Derecho Procesal Constitucional”*, Universidad Libre, Bogotá 1994.
- Rosas, Roberto *“Direito Processual Constitucional”*, Edit. Revista Dos Tribunais, São Paulo, 1983.
- Rousseau, Dominique, *“Droit du Contentieux Constitutionnel”*, Montchrestien, París, 1.993.
- Rousseau, Dominique, *“La Justice Constitutionnelle en Europe”*, 3ª ed., Montchrestien, Paris, 1998.

- Rubio Llorente, Francisco “*La Forma del Poder*”, CEPC, Madrid, 1.997.
- Sagüés, Néstor P. “*Introducción al Nuevo Derecho Procesal*”, Astrea, Buenos Aires, 1988.
- Sánchez González, Santiago y Mellado Prado, Pilar, “*La Constitución Democrática española y sus Fuentes*”, El Centro de Estudios Ramón Areces, S.A..
- Sola, Juan Vicente, “*Control Judicial de la Constitucionalidad*”, Ed Abeledo-Perrot, Buenos Aires.
- Zagrebelsky, Gustavo “*¿Derecho Procesal Constitucional? y otros Ensayos de Justicia Constitucional*”, FUNDAP, Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2004.
- Zagrebelsky, Gustavo, “*La Giustizia Costituzionale*”, Il Mulino, Bologna 1988.
- Zagrebelsky, Gustavo, “*Scritti su la Giustizia Costituzionale, In onore di Vezio Crisafulli*”, CEDAM, Padova, 1985.
- Jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia.
- Jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, página web. www.tsj.gov.ve