



**Coordinación de Estudios de Postgrado  
Especialización en Derecho Procesal Constitucional**

**COMPETENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE  
AMPARO**

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

Autor: Mario Andrés Brando Mayorca  
Tutor: Antonio Canova González

Caracas, noviembre de 2013

Caracas, 28 de noviembre de 2013

## CARTA DE APROBACIÓN DEL TUTOR

Señores

Comité Académico del Programa de Postgrado  
Especialización en Derecho Procesal Constitucional  
Presente.-

En mi carácter de Tutor del Trabajo Especial de Grado denominado “COMPETENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE AMPARO” presentado por el ciudadano MARIO ANDRÉS BRANDO MAYORCA, para optar al Grado de Especialista en Derecho Procesal Constitucional, considero que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometidos a la presentación privada y evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

Atentamente

---

Antonio Canova Gonzalez

C.I. V-9.880.302

## INDICE GENERAL

	PP
RESUMEN .....	iv
INTRODUCCIÓN .....	1
CAPÍTULO I. EL PROBLEMA .....	7
A. PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN .....	7
B. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN .....	7
1. Objetivo General .....	7
2. Objetivos específicos .....	7
C. IMPORTANCIA Y JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN .....	8
CAPÍTULO II. MARCO CONTEXTUAL .....	10
CAPÍTULO III. MARCO METODOLÓGICO .....	11
CAPÍTULO IV. DESARROLLO .....	12
A. FUNCIONES DEL MÁXIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL .....	12
1. Sistema Estadounidense .....	13
2. Sistema Europeo (España y Alemania) .....	17
3. Sistema iberoamericano .....	24
4. Generalidades en el Derecho Comparado .....	30
5. Funciones del Máximo Tribunal Constitucional en Venezuela .	32
a. Opinión de la Doctrina Venezolana .....	32
b. La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia .....	43
c. Que ha dicho la propia Sala Constitucional sobre su función .....	49
d. Consideraciones Finales en relación a la Función de la Sala Constitucional .....	56

B. EL AMPARO CONSTITUCIONAL. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y COMPETENCIA .....	58
1. Naturaleza Jurídica del Amparo en Venezuela .....	58
a. El Amparo Derecho-Garantía .....	59
b. El Amparo como Medio Procesal .....	61
c. Consideraciones Finales en Relación a la Naturaleza Jurídica del Amparo .....	65
2. Características que Definen el Amparo en Venezuela .....	67
3. Críticas a la Manera en que se ha Distribuido la Competencia de Amparo en el Tribunal Supremo de Justicia .....	72
4. Estadísticas Relevantes.....	80
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES .....	84
REFERENCIAS .....	90



Especialización en Derecho Procesal Constitucional

## **COMPETENCIAS DE LA SALA CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE AMPARO**

Autor: Mario Andrés Brando Mayorca

Tutor: Antonio Canova González

Fecha: Noviembre 2013

### **RESUMEN**

El presente trabajo de investigación tuvo como objeto determinar cuál debía ser la competencia de la Sala Constitucional en materia de amparo en Venezuela. En este sentido se hizo un análisis del control constitucional de decisiones judiciales en el derecho comparado y de la opinión doctrinaria sobre la función que debía cumplir el máximo tribunal constitucional en un país, llegando a la conclusión de que la función primordial debe ser de control objetivo de la constitucionalidad. No obstante, se revisó la situación actual en Venezuela y se pudo observar que a la Sala Constitucional, legal y jurisprudencialmente, se le han atribuido un gran cúmulo de competencias con una marcada función de protección subjetiva, dentro de las cuales destaca el amparo constitucional. De esta manera se analizó la naturaleza y características del amparo constitucional en Venezuela, llegándose a la conclusión que las mismas no son compatibles con la función que debe cumplir la Sala Constitucional, no sólo porque el amparo tiende a una protección subjetiva y la Sala Constitucional debe procurar cumplir una función de control objetivo principalmente, sino por cuanto la Sala Constitucional no puede garantizar que se cumplan las características fundamentales del procedimiento de amparo que son la celeridad y el trato preferido. Finalmente, se elaboró una propuesta donde se recomienda que la competencia en materia de amparo autónomo contra sentencias de tribunales superiores y apelaciones de las decisiones de amparo emitidas por estos tribunales, se distribuya entre las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia; para que de esta manera, la Sala Constitucional sólo mantenga la competencia para revisar la decisiones de amparo definitivamente firmes con discrecionalidad.

**PALABRAS CLAVES:** Sala Constitucional, amparo constitucional, función objetiva de los tribunales constitucionales, función subjetiva de los tribunales constitucionales, competencia en materia de amparo.

## INTRODUCCIÓN

A partir de la promulgación en Gaceta Oficial de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se crea por primera vez en nuestro país, un órgano jurisdiccional dedicado únicamente a temas constitucionales, conformándolo como una Sala, denominada Constitucional, dentro del Tribunal Supremo de Justicia.

Si bien la obligación de garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales, se la da la constitución a todo el Tribunal Supremo de Justicia, su artículo 336 define las atribuciones especiales que tiene la Sala Constitucional, dentro de las cuales destaca en el numeral 10 la de *“Revisar las sentencias definitivamente firmes de amparo constitucional y de control de constitucionalidad de leyes o normas jurídicas dictada por los Tribunales de la República...”*

De dicho artículo no se desprende que la Sala Constitucional tuviese la competencia exclusiva en materia de amparo constitucional dentro del Tribunal Supremo de Justicia, por el contrario, parece limitar la competencia en materia de amparo a la revisión de sentencias firmes, lo que evidentemente no incluye las apelaciones de amparos dictados por tribunales superiores.

No obstante lo anterior, en la primera sentencia dictada por la Sala Constitucional el 20 de enero de 2000, esta se arrogó toda la competencia que en materia de amparo constitucional venía ejerciendo la extinta Corte Suprema de Justicia.

Este aumento en las competencias de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, establecida en criterios denominados por la

propia Sala como vinculantes a partir de su primera decisión, fueron recogidos, no muy claramente, en Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia promulgada en 2004 y con mayor claridad en la nueva ley promulgada en 2010.

Así vemos, que la competencia de la Sala Constitucional fue ampliada por la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, atribuyéndole a dicha Sala, toda la competencia en materia de amparo constitucional que le correspondía al Tribunal Supremo de Justicia. En este sentido podemos observar, cómo en los numerales 19 y 20 de su artículo 25 se establece expresamente, que será también competencia de la Sala Constitucional, conocer de la apelación ejercida contra sentencias de amparo dictadas por tribunales superiores y conocer de las demandas de amparo constitucional autónomo intentadas contra las decisiones que dicten en última instancia dichos tribunales.

Igualmente, dentro de esta ampliación de competencias podemos observar, que Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia amplió el recurso de revisión en los numerales 10, 11 y 12 de su artículo 25, abarcando prácticamente cualquier tipo de sentencia y no sólo aquellas de amparo constitucional y control difuso de normas.

Esta atribución de competencia ha sido muy criticada por la doctrina. En este sentido se ha pronunciado Brewer-Carías & Hernández Mendible (2010) cuando al analizar el tema afirman, que este aumento de competencia: *“... constituye una limitación no autorizada en la Constitución al debido proceso y al derecho a la cosa juzgada, con importantes repercusiones en el ámbito de la seguridad jurídica y del Estado de derecho...”* (p. 133)

Esta multiplicidad de competencias ha creado en Venezuela un sistema donde la Sala Constitucional resuelve una gran cantidad de conflictos subjetivos que son intrascendentes a nivel nacional, con la sobrecarga de trabajo que el gran número de casos sometidos a su consideración presupone y con la demora que esta sobre carga provoca en la obtención de decisiones, de allí que nos preguntemos ¿Cuál debe ser la función prevalente de la Sala Constitucional, una función abstracta u objetiva de protección a la constitución o una función subjetiva de protección de los particulares?

En Venezuela, ambas funciones se mezclan, ya que formamos parte de un sistema que resulta atípico si lo confrontamos con los sistemas de justicia constitucional en el derecho comparado. En efecto, el control constitucional de decisiones de otros tribunales puede llegar a la Sala Constitucional por dos vías, o por la vía del recurso de amparo constitucional o por el ejercicio de la revisión constitucional de sentencias.

La experiencia en el derecho comparado nos ha indicado que el máximo Tribunal especializado en materia constitucional no puede estar concebido para resolver conflictos de naturaleza subjetiva que desde un punto de vista objetivo no presenten interés para el ordenamiento jurídico de todo el país.

Siguiendo con este contraste con el derecho comparado, nos parece de suma importancia para tener un sistema de justicia constitucional efectivo, determinar con claridad cual debe ser la competencia en materia de amparo que debe corresponderle a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, atendiendo a lo que debe considerarse su función primordial.



Para ello debemos analizar, no sólo la función ideal que debe tener el máximo tribunal con competencia constitucional, sino la naturaleza y características del amparo para determinar si es compatible con esa función.

Con tales fines, estudiaremos la función que tanto en el derecho comparado como en el derecho Venezolano debe cumplir el máximo Tribunal en materia constitucional, específicamente en lo que se refiere al control constitucional de decisiones judiciales y la compatibilidad de estas funciones con la naturaleza y características propias del amparo constitucional en Venezuela.

Sería muy ambicioso pretender en este trabajo resolver toda la problemática que está entorno a las funciones que debe cumplir la Sala Constitucional y a la efectividad del amparo como medio procesal, sin embargo, pretendemos hacer una contribución al estudio de esta materia, sembrando la duda entorno a la justificación que se ha dado para que la Sala Constitucional haya ampliado en forma desmedida sus facultades, atribuyéndose toda la competencia en materia de amparo constitucional que correspondería al Tribunal Supremo de Justicia.

Para lograr nuestros objetivos, dividiremos el trabajo de investigación en cuatro capítulos que describimos a continuación:

Un primer capítulo dedicado al planteamiento del problema, donde se definirán los objetivos generales y específicos de la investigación, así como su justificación e importancia.

Un segundo capítulo donde brevemente se delimita el contexto donde se ha llevado a cabo la investigación.

Un tercer capítulo donde se describe la metodología utilizada para cumplir los objetivos planteados.

Y un cuarto capítulo dedicado al desarrollo del trabajo de investigación, el cual esta a su vez dividido en dos secciones, a saber:

Una primera sección donde estudiaremos las funciones, que desde un punto de vista teórico, debe tener la Sala Constitucional, especialmente en relación al control constitucional de sentencias, revisando que funciones se le ha dado en el derecho comparado al último tribunal o al tribunal de cierre en los sistemas de justicia constitucional; revisando igualmente lo que ha dicho la doctrina venezolana sobre las funciones que deben corresponder a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, lo que se ha establecido en la ley especial que rige la materia y lo que ha afirmado la jurisprudencia; finalmente, daremos nuestra opinión sobre cuál ha sido el verdadero espíritu reflejado en nuestra constitución en relación a la función de la referida Sala.

Y una segunda sección donde estudiaremos el amparo constitucional y la compatibilidad de su naturaleza y características con las funciones estudiadas en la sección anterior, para posteriormente analizar la justificación jurisprudencial que se ha dado para que la Sala Constitucional asumiera la competencia en esta materia.

Finalmente, presentaremos las conclusiones y recomendaciones a las que llegamos luego de la investigación, en las cuales se sugerirá la manera en que deben organizarse las competencias en materia de amparo constitucional para no desviar las funciones primordiales de la Sala Constitucional.

De esta manera se ha elaborado una propuesta que pretende descargar de trabajo a la Sala Constitucional, para que sus magistrados cuenten con el tiempo y concentración suficiente, que les permitan profundizar en el análisis interpretativo de la Constitución, antes de generar criterios vinculantes sobre el contenido y alcance de las normas y principios Constitucionales.

## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA**

#### **A. PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN**

¿Cuál debe ser la competencia, en materia en amparo, que debe corresponderle a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia?

#### **B. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN**

##### ***Objetivo General***

Determinar hasta donde puede limitarse, en materia de amparo constitucional, la competencia que se le ha atribuido a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que esta no vea entorpecida su función como máximo intérprete de la constitución.

##### ***Objetivos Específicos***

1. Analizar las funciones que se le han dado, tanto en el derecho comparado como en Venezuela, al Tribunal de cierre o máximo tribunal en los sistemas de derecho procesal constitucional.

2. Determinar si la naturaleza y características del amparo constitucional en Venezuela, se corresponden con las funciones ideales y prevalentes que debe cumplir la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

### **C. IMPORTANCIA Y JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN**

La presente investigación se justifica en las consecuencias que ha producido la gran cantidad de competencia atribuidas a la Sala Constitucional, lo cual se ha traducido en un sobrecargo de trabajo que ha repercutido tanto en la fluidez como en la calidad de sus decisiones. Esto puede observarse al constatar las contradicciones que existen sobre casi cualquier tema que se analice en la jurisprudencia de la Sala Constitucional.

Así tenemos que la Sala Constitucional acaparó prácticamente toda la competencia que en materia de justicia constitucional que corresponde al Tribunal Supremo de Justicia, pero ¿es este acaparamiento correcto? ¿No entorpece a la importante función que debe cumplir la Sala Constitucional el tener tantas competencias? ¿Es la principal función de la Sala Constitucional resolver conflictos de naturaleza subjetiva entre particulares?

Estas y muchas interrogantes pretenden ser analizadas en este estudio, donde intentaremos desde un examen crítico de la función que debe cumplir el máximo tribunal especializado en un sistema ideal de justicia constitucional, determinar si la manera en que se han estructurado las competencias en materia de amparo, favorece a garantizar la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales o por el contrario el sistema ha sido estructurado de una manera tal, que los temas constitucionales son analizados con poca profundidad y objetividad.

Sentimos que el análisis de este tema es necesario por cuanto estamos a la espera de una legislación en materia de derecho procesal constitucional y no podemos dejar pasar la oportunidad de realizar aportes a la configuración de ese sistema, aun cuando dichos aportes impliquen la modificación de la legislación reciente.

De igual manera, sentimos que es necesario realizar un análisis crítico de las competencias que se le han asignado a la Sala Constitucional, toda vez que si bien en un comienzo la doctrina criticó abiertamente la auto-atribución de competencias que se arrogó jurisprudencialmente dicha Sala, luego de la promulgación de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, dicha crítica parece haber mermado, conformándose la doctrina con lo regulado legislativamente.

De esta manera, intentamos hacer un aporte en la estructuración del sistema de justicia constitucional que garantice una mejor protección de los derechos a través del amparo y al mismo tiempo, un profundo estudio de la constitución por parte de la Sala Constitucional.

En este punto nos permitimos citar a Canova (2000(a)) quien afirma “...*Mientras más precisa sea la interpretación constitucional, menos cabida habrá para la arbitrariedad y así lo entenderán, sin muchos inconvenientes, los otros órganos públicos y la ciudadanía en general...*” (p. 43) y para lograr dicha precisión es de suma importancia que el máximo intérprete de la constitución no esté sobrecargado de trabajo, por lo que esta investigación apunta a justificar un cambio en la organización actual de la justicia constitucional en Venezuela que permita a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia tener la calma y el tiempo de profundizar en su análisis e interpretación constitucional.

Así las cosas, este estudio podría ayudar a fijar base teóricas mínimas que nos ayuden a definir cuándo le puede corresponder a la Sala Constitucional la competencia de un recurso determinado sin entorpecer su función primordial, lo que podría favorecer a un cambio legislativo que mejore la estructura del sistema de derecho procesa constitucional en Venezuela.

## **CAPITULO II**

### **MARCO CONTEXTUAL**

El presente trabajo se limitó a estudiar en el derecho comparado cual ha sido la evolución de las competencias que ha tenido el máximo tribunal en cada país en materia constitucional, de manera de poder determinar cómo esa experiencia puede servirnos para la estructuración de nuestro sistema.

De igual forma, se estudió que ha dicho la doctrina venezolana sobre la función que debe cumplir la nueva Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia contrastándolo con lo establecido en la legislación y la jurisprudencia de la propia Sala Constitucional.

Todo ello, para posteriormente contrastarlo con el amparo constitucional venezolano a los fines de determinar si sus características y naturaleza son compatibles con las funciones ideales que debe cumplir la Sala Constitucional o si por el contrario, este mecanismo procesal debe corresponder a los demás tribunales de la República.

Finalmente analizaremos la justificación jurisprudencial que ha hecho la Sala Constitucional desde el momento que se atribuyó la competencia en materia de amparo, para luego determinar si en nuestro criterio, dicha justificación es correcta o atiende a conceptos más políticos que jurídicos.

### **CAPITULO III**

#### **MARCO METODOLÓGICO**

El presente trabajo es de tipo documental, tiene un carácter eminentemente teórico y de nivel descriptivo.

El tipo documental proviene del carácter principalmente bibliográfico de la investigación realizada, ya que estudia las funciones de la Sala Constitucional y la institución del amparo, con apoyo principalmente en fuentes bibliográficas y documentales, de autores venezolanos y extranjeros, que han estudiado el tema o que simplemente han dado su opinión calificada.

De igual forma, la investigación completa un estudio crítico de la legislación aplicable al caso objeto del trabajo, así como con una búsqueda y análisis crítico de la jurisprudencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia que se ha pronunciado sobre el tema desde su primera sentencia el 20 de enero de 2000.

Finalmente hay un breve estudio estadístico de las decisiones de la Sala Constitucional, que si bien no constituyen el objeto principal del trabajo, sirven de ejemplo para fortalecer el punto que doctrinariamente se fundamenta.



## **CAPITULO IV DESARROLLO**

### **A. FUNCIONES DEL MAXIMO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

A los fines de determinar cuáles son las funciones que debe cumplir la Sala Constitucional en el control de las decisiones judiciales, vamos a analizar la experiencia en el derecho comparado y las conclusiones a las cuales se han llegado en esos sistemas.

En función a ello, comenzaremos por analizar los principales exponentes, en el derecho comparado, que cuentan con un Tribunal especializado, por lo que enfocaremos nuestro estudio en lo sucedido en los Estado Unidos de América, España, Alemania y algunos países de iberoamérica.

Luego de ello, analizaremos lo que han opinado algunos autores patrios luego de la creación de la Sala Constitucional en Venezuela y lo que ha afirmado la propia Sala como su función principal.

Es importante aclarar, que si bien la justicia constitucional ha sido históricamente identificada con el control de constitucionalidad de las leyes, este capítulo se centra en la función que debe cumplir el Tribunal Constitucional o como se denomine al órgano de cierre en cada sistema, en concordancia al control constitucional de decisiones judiciales y su relación con los órganos ordinarios de justicia.

## 1. El Sistema Estadounidense

Uno de los principales modelos de justicia constitucional a estudiar debe ser el estadounidense. Este sistema presenta una característica peculiar y es que no tiene una especialidad en materia procesal constitucional ya que la defensa de la constitución se produce en los medios ordinarios y es aplicada por todos los jueces, sin embargo, cuenta con un máximo tribunal que sirve como cierre del sistema y que en la mayoría de los casos se dedica únicamente a temas constitucionales.

Tal y como nos indica Canova (2012), en los Estados Unidos de América, tampoco existen medios de impugnación especiales de justicia constitucional. Al respecto comenta este autor:

Ni siquiera el “writ of certiorari”, aún luego de la reforma de 1988 que lo ha generalizado y convertido prácticamente en el único instrumento aprovechable para trasladar a la Corte Suprema la revisión de un asunto, ha sido o es, en sentido estricto, un medio específico de protección de los derechos fundamentales, es decir, un recurso propio de la justicia constitucional. (p. 336)

No obstante lo anterior, este autor nos señala que su misión como garante supremo de la constitución ha volcado casi la total actividad de la Corte Suprema de Justicia a resolver cuestiones de repercusión constitucional (Canova, 2012).

Esta opinión es afirmada por Ahumada (1994) cuando señala, al hablar de los asuntos que son tratados por el certiorari, lo siguiente:

... una cuestión siempre importante en los términos señalados, y que tiene cierta garantía de éxito, es la cuestión constitucional (constitutional question). Cuando el certiorari se solicita respecto de la sentencia del tribunal de apelación que declara

inconstitucional una ley federal o estatal o la interpreta de manera distorsionada para salvar su constitucionalidad, el Tribunal normalmente entrará a conocer el caso.(p. 127)

De allí que consideramos necesario analizar la función que cumple la Corte Suprema de los Estados Unidos de América como máximo tribunal con competencia constitucional y en especial el *certiorari* como institución procesal utilizada para ejercer el control constitucional de las decisiones judiciales.

Tal y como nos indica Casal (2000):

El certiorari se traduce en una solicitud que una de las partes en el litigio correspondiente ha de presentar ante el Tribunal Supremo, sin que esto suponga el ejercicio de un derecho a la revisión por el peticionario; es considerado más bien como un privilegio, que permite a dicho Tribunal revisar el caso objeto del writ. (p. 93)

Ahora bien, esta función de tribunal constitucional, la ha ido logrando la Corte Suprema de los Estados Unidos, a través de las reformas que se han producido en el tiempo, ya que en un comienzo, la Corte Suprema, constituía una instancia más de apelación, dedicada a resolver problemas subjetivos.

Esto llevó a que la Corte Suprema de los Estados Unidos de América, víctima del sobrecargo de trabajo que estuvo a punto de provocar su colapso, a establecer reformas en el sistema de apelaciones, que como veremos, revolucionaron su función.

En efecto, tal y como nos indica Ahumada (1994) *“La primera gran crisis por sobrecargo de trabajo tuvo lugar en torno a 1890 y provocó la reforma del sistema de apelaciones federal con la introducción de los*

*tribunales de apelación intermedia.*” (p. 92) Esta reforma continuó hasta 1988 donde se elimina la segunda instancia de apelación obligatoria y aumentaron los supuestos de apelación discrecional.

Continua Ahumada (1994) explicando que las continuas reformas realizadas con el fin de buscar una solución al exceso de causas que se llevaban a la Corte Suprema de los Estados Unidos, llevaron a la supresión de la apelación improrrogable (apelación como derecho que obliga a una decisión sobre el fondo) y su sustitución por la apelación discrecional representada en el certiorari.

En efecto, la Corte Suprema de los Estados Unidos de América entra a estudiar la admisión de un recurso cuando un magistrado lo solicita y sólo llega al conocimiento profundo del asunto cuando cuatro de los nueve magistrados llegan a la conclusión de que existen razones importantes y especiales para ello. (Wahl & Wieland, 1997, p. 24)

Al respecto explica Ahumada (1994) “*Este certiorari pasó de ser un recurso excepcional a uno alternativo a la apelación, que más tarde se superpone a ella, sustituyéndola, para convertirse hoy, virtualmente, en la única vía de acceso a la jurisdicción revisora del Tribunal Supremo*” (p. 103) Tal y como nos señala esta autora, este no ha sido el remedio de todos los males del sistema judicial estadounidense, pero si ha significado un gran avance, por lo que se espera siga evolucionando en busca de su perfeccionamiento.

Para Ahumada (1994) el certiorari ha definido y transformado, la función constitucional de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América. Tal y como nos señala esta autora, “... *deja de ser tarea primordial del Tribunal Supremo la corrección de los errores eventualmente cometidos*

*por los tribunales de instancia inferiores (review of correctness) y, como contrapartida, se amplifica su función institucional: proveer de guías y directrices vinculantes –en general, precedentes- para la adecuada interpretación y desarrollo del derecho federal, así como asegurar la uniformidad de su aplicación.” (p. 94)*

Con respecto a esta función, Canova (2012) afirma “...*la Corte Suprema de los Estados Unidos realiza una función objetiva primordialmente, en el sentido de que su intervención más que velar por los derechos subjetivos de las personas se dirige a revisar, controlar y guiar la interpretación judicial de la Constitución.” (p. 344)*

La característica fundamental que permite a la Corte Suprema de los Estados Unidos de América cumplir esta función, se logra en virtud de que el certiorari permite seleccionar discrecionalmente los casos a resolver, eligiendo aquellos que trascienden de los límites de la controversia particular y desechando los que consideren irrelevantes al interés público sin mayor argumentación. (Ahumada, 1994) Por esta razón Ahumada (1994) señala que “... *la petición del certiorari no se interpreta como derecho (right) a apelar una decisión judicial adversa, sino como un privilegio (privilege) que permite a las partes solicitar del más alto Tribunal de la nación la concesión del writ of certiorari...” (p. 111)*

Al finalizar de analizar la función de la Corte Suprema de Los Estados Unidos, Ahumada (1994) señala que existen tres características fundamentales que definen el certiorari y que consideramos son importantísimas para entender la verdadera función que debe cumplir un máximo Tribunal en materia constitucional. Estas características son:

- 1) que “...*el tribunal resuelve, cuestiones y no casos...*” (Ahumada, 1994, p. 130);
- 2) que el tribunal ha objetivado la apelación al establecer que la medida de importancia es el interés público y no el interés subjetivo;
- 3) que el efecto primordial pretendido por la apelación no es *inter partes*.

Es así como el “writ of certiorari” en la práctica, se ha convertido en un mecanismo extraordinario de revisión constitucional de sentencias y en efecto el único medio para llevar a la Corte las decisiones de tribunales inferiores. Este recurso cuenta con una característica fundamental y que lo distingue de cualquier otro, que es la discrecionalidad con la cual la Corte entra a conocer de los asuntos que le son elevados por medio de él. Es entonces un medio especialísimo de control de sentencias, que es resuelto solo en casos de importancia trascendental para el ordenamiento jurídico del país y que generalmente tienen relevancia constitucional.

Podríamos afirmar que el modelo estadounidense de revisión constitucional de sentencia, tiene tres características fundamentales: se da mediante un único recurso que se interpone solo ante la Corte Suprema; se admite con carácter discrecional, solo para decidir cuestiones de excepcional importancia; y realiza una función objetiva de control de la interpretación constitucional.

## **2. El Sistema Europeo (España y Alemania)**

En el modelo Europeo es importante analizar el sistema de revisión constitucional de sentencias que se ha instaurado en Alemania y España, a través de *Verfassungsbeschwerde* y el *amparo constitucional*, respectivamente. Estos mecanismos de justicia constitucional, establecidos

en forma genérica para la protección individual de los derechos fundamentales ante cualquier acto estatal, pueden ser ejercidos contra decisiones judiciales.

Tal y como lo señala Canova (2012), esta acción concebida inicialmente como una acción directa para la protección de los derechos fundamentales, ha ido relativizando su carácter subjetivo, modificándose las leyes que regulaban su admisión, para alejarlo a la voluntad de los justiciables. Tal como nos señala este autor, si bien no se ha llegado al nivel de discrecionalidad del *writ of certiorari*, la necesidad de evitar el gran número de amparos ha hecho que se ensayen un gran número de opciones para que los magistrados puedan desechar recursos sin mucha argumentación.

Igualmente nos afirma Rubio Llorente (1993(b)) que además de España, “...*recurso de amparo ante el respectivo Tribunal Constitucional hay también en Austria, en la República Federal de Alemania y antes el Tribunal Federal, igualmente en Suiza. En todos estos países, el incremento del número de recursos ha llevado a la adopción de medidas destinadas a facilitar el trabajo del Tribunal poniendo en sus manos la posibilidad de negar la admisión a trámite.*” (p. 514)

Es muy importante señalar como en España y en Alemania, también fue el colapso el sistema de justicia constitucional, producido en este caso por reservarle a un único Tribunal todos los conflictos subjetivos ocasionados por violaciones a derechos fundamentales, lo que ocasionó la necesidad de modificar los criterios de admisión del amparo constitucional español y su equivalente alemán, convirtiéndolo en algo similar al *certiorari*.

**En Alemania**, el Tribunal Constitucional Alemán solicita en 1954 que se habilite un procedimiento análogo al writ of certiorari, lo que produjo la reforma de 1956, que permitió al Tribunal rechazar por unanimidad las demandas de amparo “...cuando de la sentencia no quepa esperar la clarificación de una cuestión de derecho constitucional y de la negativa a decidir sobre el fondo no se siga para el demandante un perjuicio grave e inevitable” (Rubio Llorente, 1993(b), p. 517)

En este sentido Rubio Llorente (1993(b)) nos afirma que “esta fórmula desconecta ya en alguna medida la decisión sobre la admisión del derecho del demandante, esto es, de la existencia de una lesión evidente o al menos probable de sus derechos fundamentales y en esa misma medida se convierte en una decisión de oportunidad” (p. 518)

Tal y como señala este autor, la legislación alemana al respecto, ha tenido varios cambios, dentro de los cuales destaca la eliminación del requisito de la unanimidad, siendo el último para el momento de su análisis, el aprobado en 1980, donde las comisiones pasan a ser elementos permanentes del Tribunal, aumentando sus competencias para inadmitir los amparos y donde se introduce el cobro de costas, incluso por anticipado, cuando la cuestión presentada tiene poca probabilidad de éxito.

En este sentido, afirma Casal (2000) que en Alemania “... la evolución ha conducido, después de un largo proceso de más de cuarenta años, aun reforzamiento de la faceta objetiva del amparo, que ha repercutido en el correspondiente trámite de admisión...”

Por su parte Wahl & Wieland (1997) nos indica que en Alemania siguen existiendo problemas tanto cualitativos como cuantitativos, producto



de que el *Bundesverfassungsgericht* se ha convertido en una especie de tercera instancia a la cual acuden un gran número de justiciables.

Según nos señala este autor el problema parece estar en la actitud de los magistrados, quienes a pesar de contar con una gran libertad para inadmitir inmotivadamente los recursos, sobre todo a partir de la reforma de 1993, continúan admitiendo gran cantidad de ellos, por considerar esta especie de amparo como parte de la tutela jurídica subjetiva, aún cuando en la práctica, la lentitud con la cual son resueltos los asuntos hacen que esa tutela realmente no llegue al individuo con efectividad. (Wahl & Wieland, 1997)

Para solucionar este problema nos señala este autor que “... sólo una aproximación al procedimiento de libre admisión, según el modelo del *Supreme Court* estadounidense, tiene perspectivas de éxito...” (Wahl & Wieland, 1997, p. 23). Justificando en su señalamiento, que fueron los mismos problemas que existen en Alemania los que motivaron al sistema Estadounidense a implementar el *certiorari*.

De esta manera este autor propone un modelo donde se adapte el modelo estadounidense a el sistema alemán, conservando importantes elementos de la tutela subjetiva, sobre todo el acceso de todos los individuos al recurso, pero entendiendo la necesidad de la libre admisión, por cuanto la jurisdicción constitucional debe entenderse como un bien escaso que debe administrarse eficientemente, para que en lugar de la protección de los derechos de un individuo, el Tribunal se centre en que sus decisiones aprovechen a la protección de los derechos de la mayor cantidad de individuos posibles, lo que evidentemente torna más objetivo el recurso.

**En España**, debido a una solicitud que se presume vino del Tribunal Constitucional, en el año 1988 se hizo una reforma al trámite de la admisión del recurso de amparo establecido en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, donde se le da, a dicho Tribunal, la posibilidad de inadmitir los recursos de amparo de plano, sin posibilidad de otro recurso y mediante una simple providencia, en la cual sólo es necesario establecer la causal de inadmisibilidad, sin dar mayor explicación, siempre y cuando la decisión sea unánime. Esta reforma se produjo debido al exceso de recursos que llegaban al Tribunal Constitucional. (Rubio Llorente, 1993(b))

Tal como señala Rubio Llorente (1993(b)) esta reforma no es completamente sincera y resulta insuficiente, ya que no le da abiertamente al Tribunal Constitucional la posibilidad de rechazar las demandas sin hacer juicio sobre su contenido, por la simple intrascendencia objetiva de su pretensión.

De esta manera nos explica Rubio Llorente en un trabajo más reciente, que en España hay dos motivos de inadmisibilidad de un amparo por motivos de fondo: a) cuando el derecho cuya infracción se denuncia no es de los protegidos; o b) cuando el Tribunal puede apreciar sin necesidad de debate o más elementos de juicio, que no ha habido violación. Esta última causal, si bien es altamente discrecional, no le da al Tribunal Constitucional la oportunidad de rechazar el asunto por su trivialidad o por la levedad del perjuicio, evitando que el Tribunal Constitucional realice un verdadero control objetivo. (Rubio Llorente, El Recurso de Amparo, 1998, p.44)

Sin embargo, en una muy buena explicación de esta transformación Rubio Llorente (1993(a), p. 461) nos comenta como en España se dieron cuenta que el hecho de que el recurso de amparo sea el último medio de protección de los derechos fundamentales, no significa que todos los demás

Tribunales no deban proteger al ciudadano con celeridad y eficacia en sus derechos, ya que es imposible pretender que un Tribunal único, al cual se le llega luego de agotar todas las vías procesales, puede proteger al ciudadano como es debido. Por lo que en opinión de este autor, todos los sistemas de recurso deben modificarse en España para proteger los derechos fundamentales sin necesidad de acudir al amparo.

Si esto se logra, el amparo en España permitiría que el Tribunal Constitucional cumpliera su verdadera función de último interprete de la Constitución. Al respecto, Rubio Llorente (1993(a)) afirma:

...el recurso constitucional de amparo quedaría reducido a sus verdaderas dimensiones y desempeñaría su auténtica función, que es la de servir de instrumento para precisar, definir, y, en cuanto sea necesario, redefinir continuamente el contenido de los derechos fundamentales... (p. 462)

Para este autor “... *La jurisdicción constitucional tiene rasgos que la diferencia esencialmente de otras jurisdicciones y sin infravalorar los derechos e intereses de los individuos concretos, debe conceder una atención preferente al interés general, que es también el que estos mismos individuos tienen como ciudadanos*” (Rubio Llorente, 1993(b), p. 530) Esto, en su opinión, debe sincerarse en la legislación que regula la admisión de los recursos de amparo, concediendo a los Tribunales Constitucionales la libertad de escoger los asuntos de los que ha de ocuparse.

Añade este autor indicando, que la clave para solucionar el exceso de casos que llegan al Tribunal Constitucional, es reflexionar sobre la función que este debe cumplir a través del amparo constitucional, ya que como indica Rubio Llorente los derechos fundamentales particulares, deben ser correctamente protegidos por todos los tribunales y no por el Tribunal

Constitucional, el cual debe mantener un control objetivo. (Rubio Llorente, 1993(b))

Por todo lo anterior propone Rubio Llorente (1998) que para hacer más efectivo el amparo español, se le debe dar al Tribunal Constitucional la facultad de inadmitir los recursos por consideraciones como la gravedad real del daño o la probabilidad de que se reproduzcan hechos de ese género. De esta manera, concluye este autor reiterando:

... sólo mediante esa facultad de seleccionar los asuntos de los que ha de ocuparse podrá el Tribunal Constitucional llevar a cabo con esperanzas de éxito, la función, que solo él está en condiciones de desempeñar, de hacer compatible la supremacía de la Constitución con el imperio de la ley y de practicar una <política del derecho> que le permita corregir los desmanes que en el derecho introduce la política. (Rubio Llorente, El Recurso de Amparo, 1998, p. 61)

En este punto debemos indicar que en España, la doctrina no es unánime en abogar por hacer del amparo un recurso más objetivo. En efecto, autores como Díez-Picazo (1994) se han pronunciado en contra indicando que los derechos fundamentales están para ser ejercidos por los ciudadanos y no corresponde al Tribunal Constitucional determinar como deben ser ejercidos, sino tutelarlos y eventualmente fijar sus límites.

De lo anterior podemos darnos cuenta, que aunque de una manera un poco traumática, desde ya hace bastante tiempo en Europa se han dado cuenta que el Tribunal Constitucional, no puede dedicarse a resolver temas subjetivos entre particulares, por el contrario, su función como garante de la supremacía de la constitución lo debe llevar a un control objetivo de las decisiones judiciales y son los Tribunales ordinarios, aquellos que se deben encargar de proteger los derechos de los particulares.

Por otro lado, es importante destacar en el modelo europeo, cómo las decisiones del Tribunal Constitucional han evolucionado hasta reconocer el carácter vinculante de las mismas y así evitar las problemáticas que se suscitaron en un comienzo entre la Corte de Casación y la Corte Constitucional.

Visto de esta manera la revisión constitucional de sentencias en Europa, si bien aún le falta camino por recorrer, ha evolucionado hasta lograr un gran parecido con el *writ of certorari*, no obstante es importante destacar sus diferencias, las cuales radican en: la existencia de una jurisdicción especializada y de un Tribunal Constitucional que formalmente se ubica fuera del poder judicial; y la existencia de un recurso especial para hacer valer los derechos fundamentales subjetivos que a la vez puede usarse cuando estos derechos son violados por una sentencia definitivamente firme.

### **3. Sistema iberoamericano**

El modelo iberoamericano si bien presenta peculiaridades en cada país ha sido estudiado por Canova (2012) identificando un conjunto de características comunes dentro de las cuales podemos destacar una característica fundamental y que consiste en que el sistema de justicia constitucional, aun cuando cuenta con una jurisdicción especializada, es también ejercido por todos los Tribunales ordinarios.

Otra característica importante radica en que en los modelos iberoamericanos, el tribunal de justicia constitucional realiza funciones objetivas y subjetivas indistintamente, con lo cual no solo revisan las sentencias para asegurar una adecuada interpretación y uniformidad en la jurisprudencia, sino que entran a resolver las situaciones subjetivas que se le

presentan, con una pérdida por consecuencia de la calidad de los criterios que se imponen.

En relación a la originalidad del sistema de justicia constitucional iberoamericano, Pérez Tremps (2002) nos comenta:

Como ya se ha adelantado, en la actualidad la justicia constitucional, por lo que respecta a su organización, no puede reducirse a los dos modelos tradicionales de la justicia constitucional concentrada y de la justicia constitucional difusa. En todo el mundo, y muy singularmente en América Latina, han aparecido sistemas tributarios de ambos modelos teóricos, que mezclan elementos de ambos, y que los mezclan de muy distinta forma. (p. 5)

Continúa este autor indicando que en la mayoría de los países iberoamericanos, se han diseñado sistemas donde órganos jurisdiccionales *ad hoc* conviven y se integran con los órganos judiciales ordinarios, defendiendo conjuntamente la constitución. (Pérez Tremps, 2002). De esta manera afirma que *“... la idea de que la constitución debe aplicarse en todo tipo de relaciones jurídicas y, por lo tanto, en todo tipo de juicios, es una idea que se ha ido haciendo realidad y que convierte, al menos potencialmente, a cualquier órgano jurisdiccional en juez constitucional.”* (p. 5)

De igual forma, Pérez Tremps (2002) al continuar explicando la evolución de la justicia constitucional en América Latina, nos señala que si bien surge como una garantía de respeto a la constitución, con la evolución pasa a convertirse mucho más en un mecanismo de interpretación. En este sentido nos indica:

“La defensa de la constitución, en estos casos, se “desdramatiza”, y **se torna en una tarea de interpretación y actualización de los contenidos** constitucionales sumamente valiosa para mantener el vigor democrático. Dicho de otra forma, no se trata ya

sólo, ni siquiera primordialmente, de “proteger” la constitución frente a embates autoritarios, sino de protegerla frente a eventuales lesiones que no cuestionan el sistema constitucional en si y, sobre todo, **de enriquecer su contenido, de adecuar estos a la propia evolución de la sociedad**” (Pérez Tremps, 2002, p. 2) (Resaltado propio)

Para lograr tal objetivo es necesaria la existencia de un órgano de cierre que actúe como máximo intérprete de la constitución, de allí que Pérez Tremps (2002) nos comente que en América Latina, cualquiera que sea el modelo de justicia constitucional, la tendencia mayoritaria es que el sistema sea cerrado por un órgano especializado, lo cual es relevante para obtener la uniformidad deseada en la interpretación, debiendo este órgano tener una supremacía funcional, en otras palabras, tener la última palabra en materia de interpretación constitucional.

En este sentido Pérez Tremps (2002) nos señala que la función de la justicia constitucional y en particular del órgano de cierre del sistema es “*garantizar la unidad de la constitución, ya que siendo esta una y el ordenamiento jurídico uno, no cabe que existan mecanismos dispares de interpretación constitucional independiente.*” (p. 5)

Para ello Pérez Tremps (2002) señala que la técnica de la revisión de sentencias, es la que mejor garantiza la unidad interpretativa y la que mejor permite que los valores y principios constitucionales alcancen a todos los órganos de justicia.

No escapa del análisis que hace Pérez Tremps (2002) del sistema latinoamericano, el peligro a la sobrecarga de trabajo que puede recaer en el Tribunal Constitucional, para lo cual propone que se creen recursos ágiles que “*permitan, entre otras cosas, inadmisiones in limine de asuntos cuya invariabilidad es evidente, sea por motivos procesales o de fondo.*” (p. 8)

Como vimos, la doctrina señala el recurso de revisión como el ideal para permitir que el órgano de cierre del sistema de justicia constitucional, cumpla su función de garantizar la supremacía de la constitución, por lo que es importante revisar esta institución en los países vecinos.

Canova (2012) nos indica que en Iberoamérica, tradicionalmente el último Tribunal en materia de justicia constitucional, que se caracteriza no sólo por concentrar los procesos especiales más delicados sino porque sus decisiones no son revisables, era el Tribunal Supremo de cada país, sin embargo, esto ha evolucionado a la creación de Salas o Tribunales especializados que se han ubicado como órganos de cierre del sistema.

Para Canova (2012) las constituciones de Brasil, Colombia, Panamá y Venezuela, son claras en establecer que la función principal de este órgano superior constitución es la protección objetiva de la constitución.

Para lograr esa supremacía, los órganos de cierre del sistema en la mayoría de los países de Iberoamérica, ejercen el control en la interpretación de la constitución que hacen otros jueces mediante mecanismos que descartan por lo general el interés subjetivo de las partes. (Canova, 2012).

En este sentido nos afirma Canova (2012):

... los tribunales supremos de justicia constitucional en América Ibérica disponen de un número de atribuciones con un manifiesto ánimo de resguardar, **en abstracto, desde una perspectiva objetiva**, la integridad del ordenamiento constitucional. No hay, simplemente, uno solo de ellos que carezca, en su actuar, de dicha dimensión objetiva. (p. 126-127) (Resaltado propio)



No obstante lo anterior, nos indica este autor que paralelamente se le han otorgado en iberoamérica a los tribunales supremos constitucionales, competencias donde la dimensión subjetiva prevalece sobre la objetiva, subordinando la garantía objetiva de la constitución a la protección de derechos individuales. Este fenómeno se ve en al menos diez países de la región que son Bolivia, Brasil, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Panamá y Venezuela. En la mayoría de los casos esta función o competencia subjetiva se da en la apelación de recursos de amparo, sin embargo, también existen casos donde el tribunal resuelve conflictos subjetivos en primera y única instancia. (Canova, 2012).

Sin embargo, existen otros ocho países de la región, donde no existen recursos que privilegien las función subjetivas del tribunal supremo constitucional sobre las objetivas, como lo son, Argentina, Chile, Colombia, México. Paraguay, Perú, República Dominicana y Uruguay. (Canova, 2012)

A los fines que nos interesan en este estudio, luego de ver en términos generales el tipo de función que ejercen en iberoamérica los tribunales supremos constitucionales, es importante hacer una breve mención a los recursos por medio de los cuales, estos tribunales controlan la constitucionalidad de las decisiones de los otros tribunales obligados igualmente a cumplir la constitución.

Nos señala Canova (2012) que son pocos los países en Iberoamérica que han logrado articular correctamente la función del tribunal supremo constitucional con la del resto de los tribunales. De esta manera la revisión que ejercen, en muchos casos no abarcan todos los casos de repercusión constitucional. No obstante, países como Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, El Salvador, Guatemala y Venezuela, han logrado articular sistemas que de

cierta forma logran compaginar esta función de control del tribunal superior constitucional sobre los otros.

Así vemos que en iberoamérica el tribunal supremo constitucional puede llegar a revisar sentencias de otros tribunales en tres casos: cuando los tribunales ordinarios dictan sentencias donde se controla la constitucionalidad de las leyes; cuando los tribunales ordinarios dictan sentencias de amparo; y en algunos países cuando en cualquier tipo de sentencia los tribunales ordinarios dictan sentencias que tienen repercusión constitucional. (Canova, 2012)

En este último caso el medio de control es más general y usualmente está configurado por un recurso extraordinario de revisión. Tal como nos indica Canova (2012), la revisión constitucional de sentencias en iberoamérica, tiene tres notas comunes, a saber: se trata de recursos especiales o extraordinarios, están circunscritos solo a motivos de inconstitucionalidad y proceden contra decisiones judiciales de última instancia.

Tal y como señala este autor la presencia de estos recursos en iberoamérica no es generalizada, en muchos lugares no existen recursos generales para revisar la constitucionalidad de las sentencias y en muchos otros lugares, lo que existen son recursos incompletos que sustraen del control a las sentencias de última instancia de la estructura ordinaria, a saber, lo que equivaldría en Venezuela a las sentencias de casación. Sólo Argentina, Brasil, Guatemala y Venezuela tienen establecido en sus sistemas, la posibilidad de llevar al Tribunal Constitucional todas las decisiones del sistema de Tribunales ordinarios; mientras que Colombia, Bolivia y El Salvador, están logrando grandes avances en esta materia. (Canova, 2012).

#### **4. Generalidades en el Derecho Comparado**

Como podemos ver, al revisar los sistemas de justicia constitucional en los países que mayor influencia pueden tener en nuestro país, vemos como en todos ellos, el máximo tribunal competente en materia constitucional, cumple, principalmente, una función de protección objetiva de la constitución al controlar la constitucionalidad de las leyes y demás actos de ejecución directa de la constitución y en muchos casos, la revisión de las decisiones judiciales desde un punto de vista objetivo, es decir, atendiendo a cuestiones de interés constitucional general y no al interés de las partes.

Hemos visto como en Europa (España y Alemania) y los Estados Unidos de América, si bien en un comienzo, el control de decisiones judiciales y otros mecanismos de control constitucional estaban dirigidos a proteger el derecho subjetivo de los particulares, el exceso de trabajo que representa proteger los derechos fundamentales desde un plano subjetivo, convirtió a estos máximos tribunales en órganos inoperantes, que no podían cumplir su función primordial de ser los máximos intérpretes de la constitución, con análisis profundos, para así generar seguridad jurídica y un apego controlado a la constitución que garantizara su supremacía.

De esto tomaron nota, tanto en los Estados Unidos de América, como en España y Alemania, dándose cuenta que las funciones del más alto Tribunal, en lo que se refiere al control de las decisiones judiciales, deben ser de control objetivo de la constitucionalidad de las mismas, por lo que procedieron a realizar diversas reformas, especialmente en los criterios de admisión de estos recursos que paulatinamente se han convertido en criterios discrecionales, donde los magistrados evalúan cuestiones como la importancia o trascendencia del caso para el ordenamiento jurídico constitucional de todo el país.

Ahora bien, tal y como analizamos anteriormente, en estos países no llegaron a esta conclusión por medio de un ejercicio teórico, sino luego de darle al Tribunal Constitucional competencia para resolver conflictos subjetivos y observar el caos que esta competencia tan ampliada producía. Esta experiencia es importante tomarla en cuenta ya que puede servirnos de referencia para saber a dónde podemos ir si asumimos un sistema que atienda a un control subjetivo y cómo podríamos mejorar si realizamos cambios semejantes a los asumidos en estos países.

Es quizás por esta razón que en iberoamérica, donde estos recursos de control de sentencia, se encuentran aún con una alta carga de subjetividad, ha habido resistencia a su utilización de manera generalizada, tratando de limitarlos tanto por la materia como por el órgano que emite la decisión. Esta resistencia viene muchas veces sustentada en preservar el estado de derecho y especialmente el valor que tiene para la seguridad jurídica, la cosa juzgada, lo que sería una paradoja, si se entendiera que el control que deben ejercer estos recursos es el de un control objetivo de la constitucionalidad de los criterios judiciales.

Sin embargo, en muchos países de iberoamérica hay un sistema mixto, donde si bien no hay dudas de que todos los tribunales supremos en materia constitucional ejercen una función objetiva, en al menos la mitad de los países de la región, se mantiene la tendencia en atribuirle, adicionalmente, funciones donde el acento se coloca en tutelar situaciones jurídicas subjetivas.

No obstante lo anterior, el criterio de los doctrinarios iberoamericanos, pareciera defender la idea de que la tendencia generalizada es que en todos los sistemas de justicia constitucional, los mecanismos procesales

evolucione a los fines de que el órgano de cierre en esta materia se dedique principalmente a ejercer funciones de control objetivo, centrándose en defender en abstracto a la constitución, en lugar de dedicarse primordialmente a proteger el derecho subjetivo de los particulares.

## **5. Función del Máximo Tribunal Constitucional en Venezuela**

En Venezuela luego de la promulgación de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela en 1999 y la creación de la Sala Constitucional, se comenzó a discutir por la doctrina, cual debía ser la función de este novedoso órgano jurisdiccional en nuestro sistema.

Las posturas variaron en cuanto los doctrinarios abogaban algunos por restringir al máximo sus competencias y otros por interpretar extensivamente las disposiciones constitucionales de manera de darle a este Tribunal una función similar a la que ejercer su equivalente en el derecho comparado.

Por razones quizás más políticas que jurídicas de acumulación de poder, la Sala Constitucional fue creando su propia doctrina donde se abrogó competencias bastante amplias.

A continuación analizaremos esta evolución enfocados a la función que ejerce la Sala Constitucional en relación al control de las decisiones judiciales del resto de tribunales de la República e incluso de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

### **a. Opinión de la Doctrina Venezolana**

Como hemos dicho, ante la novedosa creación de un órgano especializado en la materia constitucional comenzó la discusión de cómo

debía ser la competencia y función de este órgano, en especial en su relación con el resto de los tribunales ordinarios.

Para Casal (2000) la Constitución de 1999 sienta la justicia constitucional sobre dos pilares básicos que son la preservación con correctivos del sistema mixto o integral del control de la constitucionalidad y del amparo; y la instauración de la facultad de la Sala Constitucional de establecer interpretaciones constitucionales vinculantes con efectos generales.

Para Canova (2000(a)) el sistema de justicia constitucional venezolano antes de la Constitución de 1999 tenía dos problemas fundamentales que eran, la ausencia de un tribunal especializado y la ausencia de mecanismos para que el máximo tribunal con competencia constitucional sea el último y supremo intérprete de la constitución.

Asimismo nos resalta este autor, que antes de la Constitución de 1999, era impensable que algún órgano superior pudiese revisar la constitucionalidad de las sentencias dictadas por las Salas de la entonces llamada Corte Suprema de Justicia, de allí que se excluyera expresamente la posibilidad de intentar la acción de amparo contra decisiones de ese rango. (Canova, 2000(a))

En lo que respecta al amparo, Casal (2000) nos comenta que el artículo 27 en concordancia con el artículo 336 numeral 10 de la Constitución, *“...confirma la competencia general o de derecho común de los jueces ordinarios en materia de amparo, pues la intervención de la Sala es simplemente revisora, lo cual no excluye que pueda ser juez de atribución en la materia.”* (p. 82) Agrega este autor que la función de revisión de la Sala

Constitucional se crea para asegurar cierta uniformidad en el funcionamiento del amparo y en la interpretación de los derechos fundamentales.

A los fines de una mayor comprensión de las opiniones doctrinarias, nos permitimos citar el artículo 336, numeral 10 de la Constitución, que establece la facultad revisora de la Sala Constitucional, de la siguiente forma:

Artículo 336: Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: (...)

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.

El artículo antes citado, establece la competencia de la Sala Constitucional en materia de amparo, únicamente para revisar sus decisiones cuando estas están definitivamente firmes. Es decir, no contempla que la Sala tenga competencia para conocer ni de las acciones autónomas ni de las apelaciones.

Por otro lado, tenemos en primer término, que las carencias del antiguo sistema de justicia constitucional señaladas por Canova (2000(a)), parecen resolverse con la creación de una Sala dentro del Tribunal Supremo de Justicia especializada en la materia constitucional (artículo 266 de la Constitución), con el poder de revisar al menos dos de los principales tipos de sentencias relacionadas con la materia constitucional (artículo 336 numeral 10 *ejusdem*) y con la fuerza vinculante de sus interpretaciones de la constitución (artículo 335 *ejusdem*). Con estas características, la Sala Constitucional pareciera erigirse como el supremo y último intérprete de la Constitución dándole coherencia al sistema de justicia constitucional venezolano.

Sin embargo, estas ventajas y avances no han sido tan fáciles de digerir por la doctrina, debido incluso a algunas inconsistencias de la propia Constitución.

Así vemos como Casal (2000) identifica una cierta contradicción en el artículo 335 de la Constitución, el cual textualmente establece:

Artículo 335: El Tribunal Supremo de Justicia garantizará la supremacía y efectividad de las normas y principios constitucionales; será el máximo y último intérprete de esta Constitución y velará por su uniforme interpretación y aplicación.

Las interpretaciones que establezca la Sala Constitucional sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales son vinculantes para las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y demás tribunales de la República.

La contradicción que identifica Casal (2000) en este artículo consiste en que en él se indica que todo el Tribunal Supremo de Justicia es el último intérprete de la Constitución, pero al mismo tiempo señala que es la Sala Constitucional la que puede ejercer la función interpretativa con carácter vinculante.

Casal (2000) intenta justificar la norma, entendiendo que lo que quiso decir el constituyente fue que todas las salas del Tribunal Supremo de Justicia deben procurar una cierta uniformidad en la interpretación constitucional dentro de sus órdenes jurisdiccionales, pero sujetándose a los precedentes de la Sala Constitucional.

En nuestro criterio esto es más bien un error estructural en la norma, ya que para poder garantizar la unidad en la interpretación constitucional, tal y como pretende la Constitución al darle la fuerza del precedente a las



interpretaciones que hace la Sala de la Constitución, ha debido sincerarse y establecer que el último interprete de la Constitución es la Sala Constitucional y no todo el Tribunal Supremo de Justicia.

Una opinión similar ha expresado Peña Solís (2009) al indicar lo siguiente:

*Pensamos que la dicción restringida de la Constitución responde a una inadvertencia o a una confusión de los constituyentes, debido a que optaron por crear una Sala Constitucional, obviando la creación de un Tribunal Constitucional y al parecer dejaron dilucidado, vista la potencial paridad de dicha Sala con las restantes seis Salas, en el seno del Tribunal, los eventuales conflictos que pudieran derivarse de esa hipotética paridad. Fue así como los constituyentes a los fines de evitar esos conflictos decidieron dejar claramente asentado el carácter vinculante de las interpretaciones de las normas y principios constitucionales de la Sala Constitucional, para las demás Salas. (p. 164 y 165)*

No obstante, autores como Brewer-Carías (2000) defiende esta disposición indicando que el máximo intérprete de la Constitución es el Tribunal Supremo de Justicia y no la Sala Constitucional y que lo atribuido a esta última, es el monopolio de la competencia para anular ciertos actos estatales, la leyes y otros actos de rango legal, para lo cual se basa en la diferencia entre justicia constitucional y jurisdicción constitucional, indicando que la primera corresponde a todos los tribunales y la segunda al órgano especializado con competencia para anular leyes y otros actos de rango legal.

En este sentido Brewer-Carías (2000) insiste, de manera categórica, que “...no es cierto que la Constitución atribuya ni haya querido atribuir a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo lo que el artículo 335 atribuye claramente a dicho Tribunal y por ende, a todas sus Salas” (p. 84) y de igual forma resalta que “la justicia constitucional como competencia judicial para

*velar por la integridad y supremacía de la Constitución, en Venezuela, se ejerce por todos los jueces y no sólo por el Tribunal Supremo de Justicia, en cualquier causa o proceso que conozcan.” (p. 11)*

Así las cosas Brewer-Carías (2000) señala que la exposición de motivos de la Constitución está llena de aseveraciones falsas, ya que se afirma que es la Sala Constitucional el último intérprete de la Constitución y en su criterio y por su experiencia como constituyente, no debe ser así.

Al respecto Casal (2000) hace una reflexión donde señala que en Venezuela, todos los tribunales de la República tienen competencia en materia constitucional y pueden incluso desaplicar leyes que la contraríen y que la Sala Constitucional sólo ostenta dos monopolios en esta materia: *“el monopolio de la anulación y de la interpretación constitucional vinculante con carácter erga omnes.”* (p. 84)

Contribuye con esta diferenciación Brewer-Carías (2000) al señalar que lo que diferencia la competencia de la Sala Constitucional al de otros Tribunales es el objeto del control (actos de rango legal, sentencias definitivamente firmes) y no el motivo de control (inconstitucionalidad) ya que por el motivo, todos los tribunales tienen competencia constitucional.

Para Casal (2000) la relación entre la Sala Constitucional y las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia, es *sui generis* ya que son iguales en jerarquía y autonomía, pero sin embargo, la Sala Constitucional tiene una primacía en lo relativo a la interpretación constitucional, ya que sus decisiones son vinculantes para las otras Salas. No obstante, para este autor, en el texto constitucional no se consagra que esta primacía alcanza a establecer que la Sala Constitucional pueda revisar las decisiones de las

otras Salas, utilizando el recurso consagrado en el artículo 336 numeral 10 de la Constitución.

Actualmente sabemos que este criterio de Casal (2000) no fue acogido y que por el contrario, la Sala Constitucional jurisprudencialmente primero y luego según se estableció en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia asumió la competencia para revisar las decisiones de las otras Salas, bajo la justificación de que era la única manera de garantizar la aplicación de las interpretaciones constitucionales que hiciera.

Contrario a Casal (2000), Canova (2000 (a)) en su momento abogó por que la Sala Constitucional pudiese revisar las decisiones de las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, mediante tres argumentos principales: en primer lugar, por cuanto la Sala tiene la competencia constitucional para dictar criterios vinculantes, incluso para las otras salas, en materia de interpretación constitucional; en segundo lugar, por cuanto la Constitución le da la facultad a la Sala Constitucional de revisar sentencias donde se aplique el control difuso de la constitucionalidad de las leyes y las sentencias de amparo constitucional; y en tercer lugar, por cuanto es conveniente para alcanzar mayor coherencia y efectividad en el sistema.

En relación al primer argumento, Canova (2000 (a)) señala que la constitución a través de lo establecido en el único aparte del artículo 335, a creado *“un régimen interno en el Supremo Tribunal según el cual, por la especialidad de la Sala Constitucional en la disciplina constitucional, ésta termina fungiendo como la definitiva intérprete de la Constitución”* (p. 11) De allí que para este autor, es necesario que existiese algún mecanismo para garantizar que se respete este orden establecido.

En relación al segundo argumento nos indica Canova (2000 (a)) que desde el momento en que las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia dicten decisiones en los dos supuestos del artículo 336 numeral 10, estarán sujetas a ser controladas por la Sala Constitucional, toda vez que así está previsto directamente en la Constitución.

Y finalmente, en relación al tercer argumento nos señala este autor que al ser aplicada la Constitución como norma jurídica por distintos tribunales, jerarquizados de manera separada según la materia de su competencia, se crean criterios disímiles en su interpretación que van en desmedro de la seguridad jurídica de los justiciables, de allí que este autor afirme que solo dándole a la Sala Constitucional la potestad de revisar las sentencias de las otras salas *"...podrá asegurarse efectivamente la uniformidad de la jurisprudencia constitucional, con lo que ello supone en cuanto a seguridad, certeza e igualdad..."* (Canova, 2000(a), p. 26)

Así las cosas, gran parte de la doctrina ha entendido que la naturaleza del recurso de revisión debe tender a una protección objetiva de la constitución. De esta manera Casal (2000) afirma que no constituye una tercera instancia del recurso de amparo, ni una expresión de ese derecho, sino un mecanismo extraordinario para garantizar una mínima uniformidad en los derechos fundamentales.

Este carácter objetivo del recurso de revisión ha llevado a que muchos autores se pronuncien a favor de la discrecionalidad en su admisión. Sin embargo, para algunos autores al carácter discrecional debe llegarse paulatinamente. En este sentido se pronuncia Casal (2000) quien nos señala, que la absoluta discrecionalidad típica del sistema estadounidense, debe ser considerada un punto de llegada más que de partida, ya que para ello, la

Sala Constitucional tendría que haberse ganado el respeto institucional que lo permita.

Sin embargo, como veremos, posteriormente, sin que la Sala llegara a obtener este respeto institucional al que hace mención Casal (2000), este poder discrecional se estableció de manera absoluta, por vía de la jurisprudencia, lo que en definitiva recibió pocas críticas.

Por el contrario, autores como Brewer-Carías & Hernández Mendible (2010) al analizar este tema según la nueva Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, apoyan este carácter discrecional, señalando que la potestad revisora de la Sala *“es de ejercicio discrecional a los efectos de evitar que se pueda abrir un recurso de obligatoria admisión y decisión por la Sala, contra todas las sentencias referidas, lo cual sería imposible de manejar por la magnitud de casos”* (p. 131)

Algunos autores e incluso la Sala Constitucional (2001, N. 93) han encontrado apoyo para definir el recurso de revisión y la potestad de la Sala Constitucional, de erigirse sobre las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, en la exposición de motivos de la Constitución.

Este criterio es apoyado por Briceño (2012) quien considera que a la exposición de motivos de la constitución se le debe dar carácter normativo, y por lo tanto, considera que fue voluntad del constituyente, que la Sala Constitucional ejerciera en Venezuela una función similar a la de la Corte Suprema de los Estados Unidos de América con el *writ of certiorari*, el cual a criterio de este autor, va muy vinculada con el poder vinculante de algunas decisiones de la Sala Constitucional.

Adicionalmente nos señala este autor, que “*el control judicial de la constitucionalidad incluye la potestad jurídica para las cortes y salas constitucionales de hacer cumplir sus decisiones con efectos vinculantes para todo el sistema jurídico*” (Briceño, 2012, p. 167) De allí que para este autor la Sala Constitucional debe formar un cuerpo de decisiones de muy alto nivel jurídico, toda vez, que debe honrar el extraordinario poder que le otorga la constitución y la gran importancia que tiene para la sociedad.

Como han señalado muchos autores dentro de los cuales destaca Brewer-Carías (2000) la manera como se redactó e incorporó a la Constitución la exposición de motivos es bastante dudosa, sobre todo, por haberse incorporado luego de su aprobación por referéndum, lo cual dificulta su utilización para la fundamentación jurídica.

Visto brevemente lo que es la realidad en Venezuela y las diferentes posturas que se han establecido con respecto a lo que debería ser la competencia de la Sala Constitucional, nos podemos dar cuenta que la discusión se ha centrado en como la Sala puede controlar la interpretación constitucional de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, para establecer criterios interpretativos que garanticen la uniforme interpretación y aplicación de la Constitución, lo cual equivale a ejercer funciones de control objetivo.

Incluso los autores que de alguna manera han justificado que la Sala Constitucional se haya atribuido competencia en materia de amparos autónomos y apelación de decisiones de amparo, lo han hecho bajo la excusa de que al comienzo, la Sala Constitucional necesitaba oportunidades para establecer sus criterios vinculantes que afirmaran el orden constitucional, de allí que se justificara que su competencia se extendiera a las acciones y apelaciones de amparo constitucional (Casal, 2000) Es decir,

que incluso en esos casos, a justificación guarda una relación con al función objetiva sobre la subjetiva que debe ejercer la Sala.

No obstante lo anterior, como veremos, la Sala Constitucional también se ha atribuido funciones de control subjetivo, lo que nos lleva a preguntarnos, cuál debe prevalecer.

Evidentemente toda decisión jurisdiccional toca ambos aspectos, toda vez que se produce en el medio de una controversia. Al respecto es acertado Canova (2012) al señalar que *“toda decisión jurisdiccional, sin excepción, al momento de declarar, y según proceda, reparar o restablecer la situación subjetiva de quienes acudieron al órgano que la emite, también declara, repara o restablece el derecho objetivo, el orden jurídico considerado en abstracto. Esta doble función de cualquier sentencia es palpable en todo momento.”* (p. 125)

Sin embargo, a los efectos de definir la competencia de la Sala Constitucional con claridad, es necesario determinar, cual función debe prevalecer. En este sentido, continúa Canova (2012) indicando, que cuando se busca identificar la función principal que corresponde al Tribunal superior en materia constitucional, lo que se busca es diferenciar, si la función que debe cumplir es una función marcadamente objetiva, de defensa abstracta de la supremacía constitucional o es la tutela subjetiva de los derechos de los ciudadanos que acuden a él. Concluye este autor en su análisis señalando que *“hay una vocación preferentemente objetiva o abstracta en la actividad de ellos imposible negar.”* (Canova, 2012, p. 125)

De igual forma se pronuncia, Adrián (2003) al analizar las funciones y competencias de la Sala Constitucional, en especial relación con la interpretación vinculante que esta hace de la Constitución. De esta manera,

señala este autor que en Venezuela se ha producido una expansión indebida de las competencias de la Sala Constitucional en detrimento de la justicia ordinaria, lo que lleva a que la Sala Constitucional resuelva, incluso en única instancia, conflictos interpersonales, cuya resolución debería corresponder a tribunales ordinarios, al no tener importancia constitucional. Termina señalando este autor, que esta expansión indebida de competencias crea un riesgo elevado que el poder judicial se transforme en un poder subordinado al poder político y un instrumento de supresión totalitaria.

De la opinión de estos dos autores y de algunos señalamientos realizados por la doctrina antes citada, en especial, de los criterios que respaldan que la actividad revisora que hace la Sala, debe ser ejercida a través de un recurso discrecional, se puede observar, una clara tendencia por abogar que la Sala Constitucional como órgano de cierre del sistema de justicia constitucional, ejerza una función primordialmente objetiva.

#### **b. La Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia**

Independientemente de la discusión anterior, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, estableció un régimen de competencias para la Sala Constitucional, de las cuales a continuación analizaremos las relacionadas con la actividad de control de las decisiones de los tribunales ordinarios.

Este régimen de competencia debe entenderse como un desarrollo de las disposiciones constitucionales donde tenemos que el artículo 266 numeral 1 otorga al Tribunal Supremo de Justicia la jurisdicción constitucional, pero según lo establecido el último aparte de este artículo y en los artículos 335 y siguientes, se le atribuye esta jurisdicción, casi de manera exclusiva a la Sala Constitucional.



Decimos casi de manera exclusiva porque dependería del concepto que usemos para definir jurisdicción constitucional para determinar si la misma es exclusiva de la Sala o no. En el entendido que si lo equiparamos al término justicia constitucional no sería exclusiva ya que sería contraria al principio según el cual todos los Tribunales deben cumplir y hacer cumplir la Constitución. Si en cambio, diferenciamos ambos términos como hemos visto defiende Brewer-Carías (2000), estaríamos ante una jurisdicción exclusiva ya que esta Sala es la única facultada para anular leyes con efectos generales y establecer criterios vinculantes sobre interpretación constitucional.

Pasando a la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, vemos que en su artículo 25 se establecen las competencias de la Sala Constitucional, las cuales coinciden con las establecidas en la propia Constitución, hasta el numeral 9. Curiosamente las competencias adicionales que se establecen a partir del numeral 10, son en su mayoría, competencias que amplían el control que ejerce la Sala sobre la actividad de los demás órganos judiciales.

Por cuanto las limitaciones de este trabajo no nos permiten analizar todas las competencias que se le atribuyen a esta Sala, a continuación citaremos aquellas que nos interesan y que se corresponden con las facultades que se le dan a la Sala Constitucional para controlar la actividad de los otros órganos judiciales.

Así tenemos que podríamos dividir estas competencias en tres grupos, el primer grupo que consagra la facultad de revisión de sentencias definitivamente firmes, el segundo grupo que abarca la competencia en materia de amparo y el tercer grupo que corresponde a otras formas de control.

El recurso extraordinario de revisión se consagra en los siguientes numerales:

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

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

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

Como vemos, estos numerales amplían el alcance del recurso de revisión que se había establecido en la Constitución sólo para sentencias de amparo y control difuso y le permite abarcar prácticamente cualquier sentencia donde se haya interpretado, aplicado o dejado de aplicar incorrectamente la Constitución, bien sea violando un precedente de la Sala Constitucional o no.

Adicionalmente se aclara que la potestad de revisión incluye las decisiones dictadas por las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia cuando hayan incurrido en la utilización incorrecta de la Constitución señalada anteriormente o cuando se hayan violado derechos fundamentales.

Nos llama la atención que se haya agregado la violación de derechos fundamentales como causal de revisión solo en el caso de la ejercida contra las decisiones de las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, ya que esto podría interpretarse como una especie de recurso subjetivo.

En efecto, de esta norma la Sala Constitucional ha comenzado a desarrollar la teoría de la revisión subjetiva que veremos más adelante con lo cual pareciera que al no poderse ejercer el amparo contra las decisiones de las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, se estableció la posibilidad, incorrectamente en nuestro criterio, de llenar ese vacío con el recurso de revisión.

No aclara la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia que la admisión de este recurso es discrecional como ha defendido la mayoría de la doctrina, sin embargo, este ha sido el criterio reiterado de la Sala, la cual ha afirmado su potestad absolutamente discrecional para admitirlo, en sentencias, dentro de las cuales destaca la sentencia número 2 del 20 de enero de 2000, la número 44 del 2 de marzo de 2000 y la número 727 del 8 de abril de 2003, todas de la Sala Constitucional.

Finalmente y en cuanto a la revisión, la ley establece en su artículo 35 que los efectos de la sentencia puede ser el reenvío a las otras salas o tribunales para que dicten una nueva decisión, siempre que no sea necesaria una reposición a una etapa probatoria anterior o emitir una decisión sin necesidad de reenvío.

La competencia en materia de amparo se consagra en los siguientes numerales del mencionado artículo 25 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia:

18. Conocer en única instancia las demandas de amparo constitucional que sean interpuestas contra los altos funcionarios o funcionarias públicos nacionales de rango constitucional.

19. Conocer las apelaciones contra las sentencias que recaigan en los procesos de amparo constitucional autónomo que sean dictadas por los juzgados superiores de la República, salvo contra las de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

20. Conocer las demandas de amparo constitucional autónomo contra las decisiones que dicten, en última instancia, los juzgados superiores de la República, salvo de las que se incoen contra las de los Juzgados Superiores en lo Contencioso Administrativo.

21. Conocer las demandas y las pretensiones de amparo para la protección de intereses difusos o colectivos cuando la controversia tenga trascendencia nacional, salvo lo que disponen leyes especiales y las pretensiones que, por su naturaleza, correspondan al contencioso de los servicios públicos o al contencioso electoral.

22. Conocer de las demandas de amparo contra los actos, actuaciones y omisiones del Consejo Nacional Electoral, de la Junta Electoral Nacional, de la Comisión de Registro Civil y Electoral, de la Comisión de Participación Política y Financiamiento, así como los demás órganos subalternos y subordinados del Poder Electoral.

Con estos numerales, vemos como la Sala Constitucional concentró toda la competencia que en materia de amparo constitucional le podría corresponder al Tribunal Supremo de Justicia, estableciendo un procedimiento de una única instancia, lo cual incluye amparos contra altos funcionarios, contra sentencias de los Tribunales de última instancia e incluso amparo contra autoridades electorales, sustrayendo la competencia que tendría que corresponder a la Sala Electoral en esta materia tan específica.

Esta competencia amplísima en materia de amparo, adicionalmente abarca las apelaciones de sentencias de amparo dictadas por todos los tribunales de última instancia en la República.

Aun cuando no pensamos profundizar demasiado sobre el tema, debemos mencionar que la actividad de control de la Sala Constitucional sobre la actividad que ejercen los otros órganos del poder judicial, se extiende también a los numerales 13 y 16 que establecen la facultad de avocamiento a cualquier causa en curso donde se presuma que existan violaciones constitucionales, incluyendo aquellas que se encuentran en otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia y resolver los conflictos que se susciten entre las otras Salas del mismo tribunal.

Como puede apreciarse la primera de estas facultades es absolutamente discrecional, amplia y peligrosa y puede prestarse para que la Sala Constitucional entorpezca la actividad de los tribunales ordinarios. La segunda, resulta incomprensible ya que esta atribución tendría que corresponderle a la Sala Plena o de lo contrario como podría resolverse un conflicto donde esté involucrado la propia Sala Constitucional.

De los artículos antes analizados, podemos darnos cuenta de dos aspectos fundamentales. En primer lugar, que a la Sala Constitucional se le han dado poderes suficientes como para considerar que se encuentra por encima de las demás Salas del Tribunal Supremo de Justicia. Estos poderes si bien podrían justificarse en cuanto a la interpretación constitucional y su control, no se justifican para abarcar prácticamente toda la actividad de las otras salas.

En segundo lugar vemos que a la Sala Constitucional, en lo que se refiere al control constitucional de las sentencias dictadas por los otros tribunales, se le dan potestades de un control principalmente objetivo y discrecional a través del recurso de revisión, pero adicionalmente una competencia en materia de amparo, que incluye tanto amparos autónomos

como apelaciones de sentencias de amparo, donde como veremos, se protegen los derechos fundamentales desde un plano subjetivo.

Es decir, el sistema actual venezolano, combina en la Sala Constitucional, funciones que tienden a una protección objetiva de la constitución con funciones de protección subjetiva de los particulares, sin establecer una clara prioridad entre ambas funciones.

### **c. Qué ha Dicho la Propia Sala sobre su Función**

Desde sus primeras sentencias, la para entonces novísima Sala Constitucional, se vio en la disyuntiva de tener que interpretar la Constitución para definir su función y competencia.

Así tenemos que en su primera sentencia, la Sala Constitucional (2000, N. 1) parecía no tener muy claro su función, al confundir el recurso de revisión con el de amparo y la función de interpretar la constitución con la función de corregir infracciones constitucionales en protección de los particulares, las cuales como hemos visto no necesariamente se corresponden. Textualmente la Sala estableció:

“Por ser función de esta Sala, según el artículo 335 de la Constitución, la interpretación de dicha Carta Magna, es claro que la materia de su conocimiento abarca las infracciones constitucionales, como lo demuestran las atribuciones que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela otorga a la Sala Constitucional en su artículo 336. Esta circunstancia la convierte en la Sala que por la materia tiene la competencia para conocer, según el caso, de las acciones de amparo constitucional propuestas conforme a la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales. Por otra parte, debido a su condición de juez natural en la jurisdicción constitucional, la competencia que contempla el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales ha

desaparecido, ya que la materia constitucional corresponde a esta Sala (téngase presente que la creación de una Sala con competencia constitucional, origina un criterio orgánico para delimitar la competencia en el cual se encuentran comprendidos, necesariamente, todos los asuntos relacionados con la Constitución).” (Sala Constitucional, 2000, N. 1)

Vemos aquí como la Sala entiende erradamente lo que es la función de un órgano superior en materia constitucional, ya que pretende que por llamarse “constitucional” tenga que abarcar todos los asuntos relacionados con la Constitución, lo que sería imposible, si tomamos en cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico se considera que la fuerza normativa de la constitución debe aplicarse a todas las relaciones jurídicas y por lo tanto debe ser aplicada por todos los jueces.

Luego de un año de actividad, encontramos que la Sala Constitucional emite una sentencia el 25 de enero de 2001, donde analiza el principio de supremacía constitucional y su relación con las funciones que ejerce la Sala Constitucional. En este sentido, la Sala señala:

“Se alude de este modo a la técnica derivada del principio de supremacía de la Constitución, en función de la cual se atribuye a ciertos órganos especializados la tarea de velar por el respeto a la ética pública que, como un conjunto de objetivos o de fines axiológicos, debe reconocer y preservar el poder político a través del Derecho. Dichos órganos tienen, desde una óptica jurídica, la última palabra sobre el contenido y alcance de los principios y normas contenidos en la Constitución.” (Sala Constitucional, 2001 N. 33)

De este razonamiento, se puede observar que en términos abstractos, la Sala Constitucional entiende que la función de los órganos especializados en esta materia, es principalmente objetiva y consiste en interpretar la constitución con efectos vinculantes.

Aterrizando esta función al caso de Venezuela, la Sala en esa misma sentencia, indica: “...se ha creado un órgano inédito dentro del también reciente Tribunal Supremo de Justicia, el cual ha sido concebido como una instancia jurisdiccional con una marcada especialización de tutela, tendente a asegurar la integridad, supremacía y efectividad de la Constitución...” (Sala Constitucional, 2001 N. 33) De este razonamiento podríamos interpretar que la Sala entiende que su función es proteger la constitución en forma abstracta, antes de proteger a los particulares, sin embargo, el razonamiento posterior, no es del todo claro al respecto.

Las dudas surgen, sobre todo, cuando posteriormente en la misma sentencia, este razonamiento es usado por la Sala para ampliar sus competencias, alegando, que su función como garante de la Constitución le permite extender su actividad más allá de los propios postulados constitucionales. En este sentido estableció: “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” (Sala Constitucional, 2001, N. 33)

Vemos aquí la marcada tendencia de la Sala Constitucional por intentar abarcar la mayor cantidad de competencias posibles aunque para ello deba desvirtuar lo que en términos generales debe ser su función principal.

Esta tendencia la vemos más marcada en otro grupo de sentencias, donde la Sala indica expresamente que su función es la de proteger a los particulares. Así tenemos la sentencia número 1916 del 13 de agosto de 2002, donde se estableció lo siguiente:



“...el Tribunal Supremo de Justicia, porque es un órgano del Poder Público, y la Sala Constitucional, **porque es guardián y garante del derecho positivo existente y en protección de los derechos humanos de los particulares**, está en la obligación de vigilar cualquier hecho, acto u omisión que pueda menoscabar una garantía o derecho constitucional, que, a su vez, pueda desembocar en una vulneración incontestable del orden público constitucional. Así, este órgano jurisdiccional puede y debe, de oficio y en resguardo del orden público constitucional que pueda verse quebrantado por una decisión judicial de cualquier tribunal de la República, dejar sin efectos dichas resoluciones judiciales, con el propósito de garantizar la integridad y supremacía de la Constitución.” (Sala Constitucional, 2002 N. 1916) (Resaltado propio)

En cuanto al control constitucional de la actividad judicial, la Sala Constitucional ha mantenido un doble discurso a nuestra manera de entender. Por un lado afirma que su función debe ser proteger a los particulares de posibles violaciones a sus derechos afirmándose, en consecuencia, competente para resolver los amparos contra sentencias de tribunales superiores; y por otro lado afirma, que su función es la de interpretar la Constitución para así defender su supremacía y efectividad, cuando tiene que justificar el carácter discrecional en la admisión del recurso de revisión.

Con respecto a la primera afirmación la manifestación más clara es la citada sentencia número 1 del 20 de enero de 2000, que fue la base para que desde un comienzo, la Sala acumulara toda la competencia en materia de amparo que le correspondía por una u otra razón al Tribunal Supremo de Justicia, con lo que *ab initio* amplió su función a una protección constitucional subjetiva.

Con respecto a la segunda afirmación, este criterio de protección objetiva de la Constitución que sirve de base para sustentar el carácter

discrecional del recurso de revisión, lo vemos en las sentencias que han desarrollado jurisprudencialmente la admisión del mismo, dentro de las cuales destacan: la sentencia número 2 del 20 de enero de 2000, la número 44 del 2 de marzo de 2000 y la número 727 del 8 de abril de 2003, todas de la Sala Constitucional.

Este criterio se complementa con el establecido a partir de la sentencia número 93 del 6 de febrero 2001, donde la Sala estableció que la revisión constitucional abarcaba las sentencias de las otras Salas porque de lo contrario le sería imposible velar por la uniforme interpretación y aplicación de la Constitución. De esta manera, la Sala afirmó su supremacía con respecto a las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, en lo que respecta a la interpretación constitucional.

Al establecer este criterio la Sala usa justificaciones que se contradicen con aquellas que se utilizan para admitir las acciones de amparo contra sentencias. Dentro de estas justificaciones encontramos el exceso de trabajo que produciría tramitar el recurso de revisión como si fuera una tercera instancia obligatoria y que actuaría en desmedro de la importante función que debe cumplir la Sala al interpretar con carácter vinculante la Constitución. Ante esta justificación para la admisión discrecional del recurso de revisión nos preguntamos: ¿El admitir los amparos contra sentencias y las apelaciones de sentencias de amparo, no está provocando justamente los que se quiere evitar si se considerara la admisión del recurso de revisión obligatoria?

No obstante lo anterior, la Sala en sentencias recientes y sobre todo a raíz de la promulgación del artículo 25 numeral 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, que analizamos en el punto anterior, comenzó

a elaborar una doctrina donde distingue dos tipos de revisiones constitucionales, a saber una revisión objetiva y una revisión subjetiva.

Este desarrollo lo vemos a partir de la sentencia número 1.163 del 2010, en la cual la Sala distingue ambos tipos de revisión.

Con respecto a la revisión objetiva, la Sala, citando una propia sentencia anterior, confirma lo que son los postulados internacionales sobre este recurso y que hemos venido analizando a lo largo de este trabajo. En este sentido, señala:

Las pretensiones de revisión constitucional deben ser indisponibles para las partes, ya que -más allá de la intención de los solicitantes- no son sus derechos e intereses o sus situaciones jurídicas los que se protegen a través de ella sino, como repite esta Sala casi a diario, la uniformidad de la interpretación de normas y principios constitucionales, propósito del más elevado interés para el ordenamiento jurídico, que este tribunal constitucional puede y debe ejercer, de oficio, cuando lo estime necesario y del cual no podría hacer legítima dejación una vez que se ha llamado su atención acerca de una posible vulneración a tal uniformidad". (Vid., s.S.C. n.o 1648 de 26.11.2009, caso: Compañía Anónima Tabacalera Nacional [CATANA]). (Sala Constitucional, 2010 N. 1.163)

El problema surge cuando pasa a definir lo que llama la Sala, revisión subjetiva, señalando:

Un caso de revisión "subjetiva", que encuentra cabida en el artículo 25.11, cuya indisponibilidad no es predicable con fundamento en el análisis que hizo la Sala en el precedente del caso Catana, porque aquí sí es la protección de los derechos subjetivos de los solicitantes, a través de la declaratoria de nulidad de un veredicto judicial, lo que se pretende a través de la revisión como vehículo para tal fin y no la uniformidad de la interpretación de normas y principios constitucionales en interés de la integridad del ordenamiento jurídico. Así, si la pretensión es

de contenido subjetivo y atañe a la esfera jurídica de quien la plantea, va de suyo el que le sea disponible salvo el involucramiento del orden público, como es de principio. (Sala Constitucional, 2010 N. 1.163)

Este criterio, provocado por una indebida consagración legislativa es realmente lamentable, no solo porque desvirtúa la función que hemos venido analizando debe ejercer la Sala Constitucional, sino que desvirtúa la propia naturaleza del recurso de revisión constitucional, colocándolo en un plano que lo asemeja más al amparo y en donde ahora se crea un problema al mantener su carácter discrecional.

No podemos adentrarnos más en el análisis de esta nueva revisión subjetiva, toda vez que nos desviaríamos de nuestros objetivos, sin embargo, queremos resaltar este nuevo criterio, porque demuestra con gran claridad, que la Sala Constitucional, hasta ahora, no ha realizado un análisis claro y consistente de sus funciones, contradiciéndose muchas veces con la sola finalidad de atribuirse cada vez más y más competencias, que aumenten su poder político, aun cuando ello no tenga ninguna fundamentación jurídica.

Del análisis anterior, podemos definir que la Sala Constitucional se ha pronunciado muy poco sobre su verdadera función. Lo que ha hecho es crear criterios atributivos de competencia y definir los trámites de los recursos de control constitucional, de los cuales se pueden obtener pistas de como la Sala entiende su función. No obstante, estos criterios son tan disímiles y contradictorios, que la única conclusión a la que se puede llegar es que la Sala Constitucional considera que su función es intervenir en todos los casos donde por una u otra razón se denuncien violaciones constitucionales, sin importar si con ellos está cumpliendo una función objetiva o subjetiva de protección constitucional, salvo aquellos que por disposiciones legales, correspondan a tribunales de inferior jerarquía.

#### **d. Consideraciones Finales en Relación a la Función de la Sala Constitucional**

De las consideraciones anteriores, podemos concluir que en lo que respecta a la doctrina venezolana, si bien ha habido discusión en relación a la posición de la Sala Constitucional con respecto a las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, ha existido uniformidad en respaldar que el control de la actividad judicial que realiza la Sala Constitucional debe ser un control, prevalentemente, de protección objetiva de la Constitución, dejándole la protección subjetiva al resto de tribunales ordinarios que también forman parte del sistema de justicia constitucional.

No obstante, la Sala Constitucional no ha sido uniforme en respaldar este criterio. Por el contrario, con el afán de atribuirse más y más competencias, ha establecido criterios contradictorios donde dependiendo de la conveniencia del caso, asume que su función es prevalentemente objetiva, subjetiva o mixta.

Esto se empeoró con la promulgación de la inentendible Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 y más aún con la reforma del 2010, donde se abrió la puerta para que la Sala Constitucional, considerara que incluso al recurso de revisión constitucional se le podía dar un carácter subjetivo.

En nuestra opinión, aún sin tomar en cuenta la discutible exposición de motivos de la Constitución, el espíritu del constituyente al establecer que es la Sala Constitucional la que puede crear criterios vinculantes en relación a la interpretación constitucional y establecer expresamente la potestad para revisar sentencias definitivamente firmes, dejando por fuera, una

consagración constitucional en lo que se refiere al resto de las competencias en materia de amparo, fue darle a esta Sala una función de control objetivo de las sentencias y no de control subjetivo.

De esta manera la Sala Constitucional tendría que favorecer la protección en abstracto de la Constitución resolviendo prevalentemente casos, que tengan relevancia para el sistema jurídico nacional, por encima de casos donde simplemente se busque una protección subjetiva de los particulares, lo que iría en sintonía con los avances logrados en Europa y los Estados Unidos de América en la materia, así como, la tendencia que está siendo promovida en Iberoamérica.

## **B. EL AMPARO CONSTITUCIONAL. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y COMPETENCIA**

Con el objetivo de determinar la compatibilidad del amparo venezolano con las funciones del órgano judicial de mayor jerarquía en un sistema de justicia constitucional, que en Venezuela corresponde a la Sala Constitucional, vamos a analizar en este capítulo, la naturaleza y algunas características del amparo, que consideramos relevantes para definir dicha compatibilidad.

Seguidamente y habiendo estudiado que la Sala Constitucional se ha atribuido amplias competencias en materia de amparo, estudiaremos la justificación que se ha dado para ello, a los fines de emitir nuestra opinión sobre si dicha justificación es correcta según los postulados estudiados o por el contrario presenta serias deficiencias que deben llevarla a su reformulación.

### **1. Naturaleza Jurídica del Amparo en Venezuela**

En este punto estudiaremos la naturaleza del amparo, sin pretender ser exhaustivos sobre un tema que ha despertado tantos criterios distintos entre la doctrina, ya que nuestro objetivo, es determinar si por su naturaleza, el amparo es concebido en Venezuela como un mecanismo judicial con funciones subjetivas, es decir, con el propósito primordial de proteger los derechos fundamentales de los particulares.

Así tenemos que al hablar de la naturaleza jurídica del amparo en Venezuela, consideramos que lo primero que debe estudiarse es al artículo 27 de la Constitución Nacional, el cual lo define como un derecho, con lo cual no tendría que existir dudas de que en nuestro país tiene esta naturaleza, sin

embargo, tal y como nos indica Chavero (2001) para muchos autores el amparo no encierra un concepto tan amplio y se refiere solo a un procedimiento o a una garantía.

Tal y como nos indica Bello Tabares (2012) el Tribunal Supremo de Justicia no ha sido conteste en determinar la naturaleza del amparo, ya que algunas veces lo ha definido como una “acción”, otras como un “recurso”, “una solicitud”, incluso como un “derecho” y como una “garantía” de allí que se mantenga la discusión al respecto.

#### **a. El Amparo Derecho-Garantía**

Chavero (2001) apoyándose en la tesis de Brewer-Carías, concluye que el amparo es mucho más amplio que una simple acción autónoma, toda vez que se puede materializar en diferentes procesos y no solo mediante la acción autónoma de amparo.

De igual forma KIRIAKIDIS (2012) analizando la postura de Brewer-Carías, nos comenta que el sustento de la misma se basa en que el amparo *“...se logra no sólo mediante el juicio de amparo, sino además con cualquier otro vía procesal con la que se logre aplicación y defensa de los Derechos Constitucionales...”* (p. 28)

Esta postura de Brewer-Carías, fue criticada en su momento por Rondón de Sanso, quien afirmaba que era una garantía porque se concretaba únicamente mediante el juicio de amparo. (Kiriakidis, 2012).

Para Kiriakidis (2012) el amparo se asemeja más a una garantía por su instrumentalidad, es decir, por su contenido mayoritariamente subjetivo, ya que para este autor lo que diferencia un derecho de una garantía es su



instrumentalidad, sin que por esto, tal y como afirma Brewer-Carías, le quite contenido sustancial propio.

Continúa Kiriakidis (2012) en su análisis indicando, que el amparo es una garantía similar a la establecida en el artículo 26 de la Constitución Nacional, pero reforzada sólo para el caso de los derechos fundamentales, en este sentido afirma que el amparo es una garantía fundamental.

No obstante lo anterior, para este autor, lo importante es determinar que no existe diferencia entre el amparo derecho-garantía con el amparo medio procesal, ya que para él, es falso que el amparo se realice en cualquier medio judicial según nuestra realidad constitucional, ya que en estos casos se está confundiendo al amparo con la tutela judicial efectiva y con el carácter normativo, supremo y fundamental de la constitución. (Kiriakidis, 2012). Este autor afirma que el amparo “...es al mismo tiempo una garantía fundamental y un medio judicial especializado. No se trata de dos amparos, sino de una misma institución con dos facetas...” (p. 29)

De esta manera, Kiriakidis (2012) contradice lo afirmado por Linares (1999) quien al referirse a la Constitución de 1961 que establecía una distinción menos clara que la actual, afirma que el derecho o la garantía de amparo, contiene “una declaración general del derecho que gozan todos los habitantes de la República a obtener protección en el goce y ejercicio de los derechos y garantías establecidas en la Constitución.” (p. 200) lo cual como indica se ejerce en todos los procesos judiciales. Este autor distingue esto de lo que posteriormente llama “la jurisdicción de amparo” según la cual se establece un procedimiento breve y sumario.

Por su parte, Bello Tabares (2012, p. 156) insiste en negar que el amparo sea un derecho, por cuanto en su opinión no se trata de “un poder,

*facultad o libertad en si mismo...*” sino como un medio de protección de otros derechos. Por esta razón este autor lo ubica como una garantía, por cuanto lo considera el mecanismo que se activa cuando es violado un derecho fundamental, una garantía que complementa al derecho y lo hace efectivo. En este sentido lo categoriza como extraordinario, porque protege sólo derechos fundamentales; como sucedáneo, por cuanto queda abierto sólo en el caso de que no exista un medio ordinario expedito e idóneo para preservar el derecho fundamental violado; y no subsidiario, porque no requiere el agotamiento de vías ordinarias previas.

La diferencia entre definir al amparo como un derecho o una garantía, tiene una importancia práctica y es que si lo entendemos como garantía, abrimos la posibilidad de que sea suspendido por vía de excepción tal y como indica el numeral 7 del artículo 236 de la Constitución. Por esta razón y siguiendo lo establecido en nuestra Constitución, parece más aconsejable que el amparo sea tratado como un derecho, siendo una especie del género, derecho a la jurisdicción.

No obstante la discusión anteriormente señalada, de la cual se podría profundizar mucho más, lo importante para este trabajo es darnos cuenta como bien sea un derecho o una garantía, el amparo es concebido para lograr la protección de los derechos fundamentales de los particulares, por lo que no podría negarse bajo criterios discrecionales, ya que con ello se estaría violando la constitución.

## **b. El Amparo como Medio Procesal**

Ahora bien, aun cuando, como hemos visto, es discutible si el amparo es un derecho o una garantía, no hay dudas que su naturaleza se caracteriza por ser netamente judicial. En esto coinciden tanto Chavero (2001) como

Canova (2000 (b)) al indicar que la naturaleza judicial del amparo se debe a que este se tramita y decide por los Tribunales, a través de un procedimiento o mediante fórmulas y pretensiones judiciales. Esta aclaratoria es de radical importancia porque descarta la posibilidad de que el amparo se tramite como un procedimiento administrativo.

De igual forma afirma Kiriakidis (2012) al indicar “... *el amparo constitucional es una garantía que apareja un proceso judicial concreto y con características constitucionalmente definidas...*” (p.158)

En este punto entramos en otra discusión que consiste en determinar la naturaleza del acto procesal que hace que se materialice el amparo bien sea este un derecho o una garantía. Desde el plano procesal entonces habría que determinar si el amparo es un recurso, una acción, un proceso, procedimiento, juicio o litigio o simplemente una demanda.

*El amparo como recurso.* Tal y como nos indica Bello Tabares (2012, p. 141) un recurso es una especie dentro del género medios de impugnación, dirigido a atacar decisiones judiciales contentivas de errores formales o de fondo, buscando su corrección mediante su anulación, modificación o revocación. Es decir, el control se dirige de la partes al Tribunal.

Como vemos, la diferencia con la acción radica en que el recurso requiere de un acto jurisdiccional previo que se necesita revisar a diferencia de la acción que es una solicitud que se hace por primera vez ante un Tribunal para conseguir la tutela de un derecho.

Para Bello Tabares (2012, p.149), el amparo constitucional, ni si quiera el amparo contra sentencia, puede ser considerado un recurso por cuanto por un lado en el recurso se delatan vicios de actividad o infracción de ley y

el amparo se trata de violaciones constitucionales; por otro lado en el recurso se busca obtener la anulación, modificación o revocación mediante una decisión que la sustituya y en el amparo contra sentencia el juez se limita a anular la decisión sin poder dictar una decisión que la sustituya.

Para Kiriakidis (2012, p. 149) si bien los amparos contra sentencias podrían parecer un recurso por intentarse contra actuaciones judiciales preexistentes, el amparo se trata de un asunto nuevo, con sus propias incidencias y recursos y de una pretensión diferente en la que se coloca al juez como autor del hecho agravante.

Canova (2000(b)) apoyado en Linares, nos indica que “...*el amparo era incapaz de ser calificado como recurso porque ello equivaldría a negar tal medio procesal contra particulares y no habría explicación al ejercicio de esta acción contra vías de hecho u omisiones, que no reúnen de forma alguna el carácter de un acto previo que recurrir...*” (p.28) Continúa este autor indicando que ha diferencia con los recursos, el amparo tiene una pretensión de condena y no de nulidad.

Ahora bien, para Canova (2000 (b)) aquí haría falta distinguir del resto de las modalidades de amparo, al amparo contra sentencia, el cual lo define como un verdadero recurso, ya que en ese caso el amparo actúa como una revisión que hace un Tribunal de las actuaciones de otro. Esta afirmación en el derecho Venezolano, se sustenta en que la competencia para conocer del amparo es el Tribunal jerárquicamente superior al que dictó la decisión inconstitucional, los efectos de la sentencia son anulatorios y se da en el curso de un proceso.

*El amparo como acción.* Antes de determinar si el amparo es una acción debemos determinar que entendemos como acción. En este sentido

parafraseando la extensa definición que da Bello Tabares (2012) podemos decir que la acción es el derecho que tiene toda persona de acudir a la jurisdicción y obtener de la misma un pronunciamiento, previo el trámite de un proceso. Para este autor el amparo no puede ser calificado como acción por cuanto esta última es la forma general y abstracta de activar los órganos jurisdiccionales y tampoco como pretensión por cuanto esta última es el interés jurídico que se persigue, que en el caso del amparo vendría a ser la tutela de los derechos fundamentales.

Kiriakidis (2012) y Canova (2000(b)) coinciden en parte de lo afirmado anteriormente, por lo que para ellos siguiendo la técnica jurídica adecuada, lo correcto sería hablar de pretensión de amparo. Para estos autores, el amparo si podría ser considerado desde un punto de vista procesal una pretensión, haciendo la aclaratoria en el análisis del amparo contra sentencia que se hizo en el punto anterior.

*El amparo como proceso, procedimiento, juicio o litigio.* Nos indica Bello Tabares (2012) que el *proceso* es el conjunto de actos que se producen como consecuencia de la acción para obtener la jurisdicción; que el *procedimiento* es el conjunto de reglas al que deben someterse los sujetos en un proceso; que el *juicio* es la declaración afirmativa o negativa del derecho que hace el juez en la sentencia; y que el *litigio* es la controversia surgida.

En este sentido nos indica este autor que de estas instituciones deben ser descartadas como naturaleza del amparo constitucional las siguientes: el *proceso* por cuanto al igual que la acción se trata de una institución general que no se subordina al derecho sustancial o material; el *litigio* por cuanto se trata de “...una simple garantía de protección de derechos fundamentales contra presunto agravante...” (Bello Tavares, 2012, p. 154); y el *juicio* porque

justamente el amparo busca el pronunciamiento de la jurisdicción y por lo tanto no puede ser tal pronunciamiento.

Concluye este autor indicando: *“...por descarte y llegando al “procedimiento”,...el amparo sí presenta verdaderas características de un procedimiento judicial, al tratarse de un instrumento o garantía que permite la protección judicial de los derechos fundamentales por parte de la “jurisdicción” cuando son lesionados o amenazados...”*

### **c. Consideraciones Finales en Relación a la Naturaleza Jurídica del Amparo**

En mi apreciación y en contradicción con la tesis de Kiriakidis (2012), si existe en el término amparo dos instituciones, una contemplada en el primer párrafo del artículo 27 de la Constitución y otra contemplada en el párrafo siguiente.

Considero necesaria hacer esta distinción por cuanto al defender la postura de Kiriakidis (2012) de considerar al amparo una garantía que incluye en si misma el medio procesal para hacerla efectiva, se estaría negando la existencia del amparo cautelar y de cualquier otro tipo de amparo que pudiese desarrollarse como medio para obtener la tutela perseguida.

En este sentido la primera institución sería el amparo como derecho abstracto de tutela judicial de los derechos fundamentales, es decir, una especie del género derecho a la tutela judicial efectiva, pero reforzada por tratarse de los derechos fundamentales.

Consideramos que se debe establecer su naturaleza como un derecho por cuanto de lo contrario implicaría ponerle límites o hacerlo dependiente de

otros derechos. No obstante, su ubicación como un derecho o una garantía depende mucho del concepto que se le dé a una y otra institución. En nuestro derecho, evidentemente las garantías están en un nivel inferior a los derechos, ya que pueden ser suspendidas mientras que los derechos no. Esta condición nos obliga a ubicar al amparo como derecho vista la importancia que reviste en nuestro estado constitucional.

No obstante, como hemos dicho con anterioridad, lo importante a los fines de este trabajo es darnos cuenta como, bien sea un derecho o una garantía, la naturaleza del amparo está muy ligada a la protección de los particulares y no a una protección objetiva de la Constitución.

La segunda institución vendría a hacer uno de los medios judiciales utilizables para materializar el derecho de amparo, más no el único medio. Este medio es el que se conoce como acción autónoma de amparo y que coincidiendo con la mayoría de la doctrina podría ubicarse su naturaleza jurídica en la de una pretensión.

No encontramos ninguna base como para considerarlo un procedimiento como señala Bello Tabares, ya que si bien tiene reglas especiales, esas reglas no son las que definen la institución, ya que en mi criterio la institución del amparo como medio judicial, viene definida por la pretensión.

Finalmente, debemos resalta la diferencia que existe con el amparo contra sentencia. En este punto debemos indicar que de la manera en que esta modalidad de amparo está concebida tiene una naturaleza híbrida, ya que le roba algunas características al recurso pero se presenta en forma autónoma como la pretensión. En mi opinión esta indefinición de la doctrina no obedece a fallas en su estudio, sino a fallas en su formulación normativa

en Venezuela, toda vez, que el recurso de amparo, de mantenerse, debería reformularse como un verdadero recurso, donde las partes sean las mismas que en la sentencia, sincerando así su utilidad en el plano procesal.

Ahora bien, al igual que en el amparo derecho-garantía, lo importante al definir el amparo como una pretensión o un recurso, a los efectos de este trabajo, es darnos cuenta que se trata de un mecanismo judicial dirigido a las partes, de allí que sería absurdo convertirlo en un recurso de control objetivo estableciendo criterios discrecionales para su admisión.

## **2. Características que Definen el Amparo en Venezuela**

Para poder definir si el amparo constitucional entra dentro de las competencias que deben ser atribuidas a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, sobre todo luego de que hemos visto cuál es su función principal, debemos definir lo que se ha entendido por amparo constitucional en Venezuela, cuál es su objeto de protección y sus principales características.

Chavero (2001) luego de analizar las principales características del amparo constitucional, lo define de la siguiente forma:

“El amparo constitucional es un derecho fundamental que se concreta en la garantía de acceder a los tribunales de justicia, mediante un procedimiento breve, gratuito, oral y sencillo, a los fines de restablecer urgentemente los derechos constitucionales que hayan sido vulnerados.” (p. 34)

De igual forma la Sala Constitucional (N. 80, 2000) ha definido al amparo de la siguiente manera:



“Es una acción de carácter extraordinaria, por lo que su procedencia está limitada sólo a casos en los que sean violados a los solicitantes, de manera directa, inmediata y flagrante derechos subjetivos de rango constitucional o previstos en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, para cuyo restablecimiento, no existan vías procesales ordinarias, eficaces, idóneas y operantes.”

Por su parte Toro (2006) citando al magistrado Moisés Troconis, define el amparo de la siguiente manera:

“El amparo es, entonces, como medio judicial, una forma diferenciada de tutela jurisdiccional de los derechos y garantías constitucionales, cuyo propósito es garantizar a su titular, frente a la violación o amenaza de violación de uno de tales derechos y garantías, la continuidad de su goce y de su ejercicio, a través del otorgamiento de un remedio específico que, a objeto de restablecer la situación jurídica infringida, evite la materialización o permanencia del hecho lesivo y de sus efectos.”

Independientemente de la naturaleza jurídica del amparo, según la cual la doctrina no ha podido ponerse de acuerdo como hemos visto en el punto anterior, podemos observar un elemento común en todas las definiciones transcritas, que es el objeto de protección y que se refiere a la tutela de los derechos fundamentales de los particulares.

En este sentido debemos indicar, que tal y como afirma Chavero (2001) “*La otra característica esencial del amparo constitucional es que está destinado a resolver controversias que se refieren a derechos constitucionales...*” (p. 33) aclarando luego que incluye todos los derechos humanos aunque no esten consagrados en la constitución.

Pero como más adelante aclara este autor, no es una defensa de los derechos fundamentales en abstracto, sino que su función primordial es “*agilizar la tutela judicial de los principios elementales de las personas*”

(Chavero, 2001, p. 155) Es decir, proteger los derechos de las personas ante violaciones concretas y comprobadas de sus derechos constitucionales.

En este sentido Chavero (2001) afirma “... *no todos los derechos estipulados en la constitución pueden ser objeto de acciones de amparo constitucional, básicamente por no ser derechos subjetivos, entendidos estos como el poder en favor de un sujeto concreto que puede hacer valer frente a otros sujetos, imponiéndoles obligaciones o deberes inmediatos, en su interés propio.*” (p. 159)

Chavero (2001, p. 159) denomina esta idea “*tesis de los llamados derechos subjetivos*” y explica que la misma es usada muchas veces para negar la protección de derechos, que si bien están consagrados en la Constitución, se refiere a normas programáticas que definen los fines del estado. Si bien esta tesis al ser llevada al extremo puede ocasionar resultados injustos y es criticada por el mismo autor, lo importante aquí es rescatar que está formulada sobre la base de que el amparo protege únicamente derechos subjetivos.

Igualmente se pronuncia Bello Tabares (2012) al analizar la finalidad del amparo constitucional, indicando:

“... el amparo constitucional como garantía ante la vulneración de derechos fundamentales, tiene como “**finalidad**” hacer cesar la vulneración o amenaza de vulneración de los derechos constitucionales, remover los obstáculos que limitan o privan su ejercicio, la restitución de la situación jurídica infringida al estado anterior a la lesión delatada...” (p. 190)

Como vemos el amparo constitucional tiene como finalidad resolver un conflicto de carácter subjetivo donde un particular o un órgano del estado viola los derechos constitucionales de otro particular.

Esto no cambia en el caso de amparos contra decisiones judiciales, donde igualmente se protege los derechos constitucionales del individuo que son violados por el juez en su decisión y no la violación a la constitución en abstracto de ciertas interpretaciones.

En este sentido se pronuncia Bello Tabares (2012) al opinar que el amparo contra decisiones judiciales procede cuando en dichas decisiones se vulnere en forma flagrante los derechos individuales que no pueden ser renunciados por el afectado, o el derecho a la defensa o a la seguridad jurídica del denunciante.

En igual sentido se pronuncia Chavero (2001) al defender el amparo contra decisiones judiciales frente a la institución de la cosa juzgada, señalando que “... *se justifica dicho riesgo cuando los derechos elementales del ciudadano están de por medio, pues la forma no debería prevalecer sobre la justicia...*” (p. 517)

Como vemos, tanto en el amparo autónomo contra actuación de particulares o entes públicos como en el amparo contra sentencia, el objeto de protección son los particulares, y especialmente sus derechos individuales consagrados en la Constitución, de allí que su finalidad sea la de resolver un conflicto de violación concreta de derechos constitucionales y no la de establecer criterios abstractos de interpretación constitucional.

Por otro lado, vemos que una de las características fundamentales del amparo, es que se materializa en un proceso judicial y que ese proceso judicial debe ser breve y sumario.

Al respecto, nos señala Linares (1999) que “... *la brevedad y sumariedad del proceso separan así, nítidamente, al amparo de otros procesos que no poseen esos caracteres.*” (p. 201)

Linares (1999) explica que la sumariedad se refiere a una reducción en de la actividad de las partes lo cual no significa su eliminación sino la abreviación de los términos.

En relación a la celeridad y brevedad, Linares (1999) indica que esto significa: “*prescindir de toda dilación que no sea absolutamente inevitable y de cuantas formalidades embaracen su curso rápido y expedito*” (p. 307)

De esta manera este autor nos señala que el principio de celeridad significa que el amparo acumule las siguientes características: a) abreviación de los términos de actividad de las partes; b) guiarse por reglas simples donde el juez tenga amplios poderes de reordenación del proceso; c) no puede ser detenido por las partes y en caso de inactividad debe ser impulsado por el juez; d) debe respetar los principios de ordenación y economía procesal; e) debe existir la inmediación del juez en todo momento; y f) no se permiten incidencias que retrasen el proceso. (Linares, 1999)

La brevedad como características procesales del amparo, es resaltada por Canova (2012) al afirmar:

“el habeas corpus y el amparo son medios procesales especiales de justicia constitucional que, con las notas características de **brevedad, informalidad y efectividad**, se repiten en la totalidad de los países iberoamericanos, y que por ello mismo, se diferencian de los procesos ordinarios, aunque también por estos sea viable procurarse la tutela jurisdiccional de dichos derechos supremos.” (p. 97) (Resaltado propio)

En igual sentido se pronuncia Chavero (2001) al afirmar que la característica de celeridad e informalidad del amparo es la más importante. En este sentido este autor señala: “... *aquí está el núcleo central del amparo constitucional, pues precisamente lo que busca garantizar nuestra Constitución es que para las violaciones de derechos fundamentales se disponga de un remedio judicial rápido y efectivo.*” (p. 34)

De igual forma nos señala este autor que este es el elemento novedoso y diferenciador que este mecanismo judicial introdujo en Venezuela, ya que remedios judiciales siempre han habido para casi todas las pretensiones, pero estos no siempre son rápidos y efectivos.

Muy relacionado con esta característica está lo que la doctrina y jurisprudencia señala como la urgencia del amparo, que para Kiriakidis (2012) no es más que el carácter preferido del proceso de amparo, es decir, la orden constitucional según la cual el amparo debe tramitarse con preferencia a cualquier otro asunto.

### **3. Críticas a la Manera en que se ha Distribuido la Competencia de Amparo en el Tribunal Supremo de Justicia**

Tal y como nos indica Chavero (2001) la competencia de los Tribunales en materia de amparo ha sido analizada desde un criterio material y desde un criterio orgánico.

En este sentido este autor nos indica que el criterio de afinidad por la materia, según el cual la competencia en materia de amparo corresponde a los Tribunales que según su especialidad estén más familiarizados con el derecho denunciado como trasgredido, es el criterio que prevalece en nuestro sistema. (Chavero, 2001)

Este criterio es el establecido en el artículo 7 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, sin embargo, ante la dificultad de los llamados derechos neutros, que son aquellos de difícil ubicación dentro de las competencias existentes, entran en auxilio criterios como el material en sentido amplio y el orgánico, según el cual, la competencia se atribuye según las características del supuesto agravante.

Tal y como nos indica Chavero (2001) en caso de los derechos neutros, las dudas no deben resolverse por el criterio orgánico sino por el criterio material en sentido amplio, consagrado en el artículo 28 del Código de Procedimiento Civil, por mandato expreso de la ley, sin embargo, en los casos de amparo contra la administración pública, es el criterio orgánico el que ha prevalecido.

En el caso especial de los amparos contra decisiones judiciales, el problema de la competencia es distinto pero mucho más sencillo, ya que según lo establecido en el segundo párrafo del artículo 4 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, esta clase de amparos, corresponden al Tribunal superior al que dictó la decisión.

Ahora bien, el problema se presenta con las sentencias de los tribunales ordinarios de última instancia, a saber, Tribunales Superiores, Corte Primera y Segunda de lo Contencioso Administrativo y Cortes de apelación en materia penal, entre otros, ya que el tribunal jerárquicamente superior vendría a ser el Tribunal Supremo de Justicia, surgiendo la duda sobre cuál de las Salas debe ser la competente.

Anterior a la Constitución de 1999, aun cuando existían ciertas posturas en contra, se utilizó el criterio de afinidad para ubicar, tanto al amparo contra las decisiones judiciales de tribunales superiores como a las

apelaciones de los amparos dictados por estos tribunales, dentro de las Salas de la entonces Corte Suprema de Justicia. (Chavero, 2001)

Tal y como reseña (Chavero, 2001) en un comienzo se suscitaron problemas especialmente en lo que refería a los amparos contra sentencias de los tribunales superiores civiles, ya que la Sala de Casación Civil primero, y una minoría de sus magistrados luego, alegaban no ser un tribunal superior *estricto sensus*, sin embargo, esta postura fue superada doctrinaria y jurisprudencialmente en su momento, atribuyéndose a las distintas salas de la Corte Suprema de Justicia, la competencia en materia de amparo contra sentencia según la especialidad del tribunal que dictó la decisión cuestionada.

Esta competencia fue modificada con la creación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a partir de la Constitución de 1999, la cual en sus primeras sentencias se atribuyó la competencia de todo lo que tuviera relación con la materia constitucional.

Esto ha sido muy criticado por cuanto, para muchos, no fue consagrado así en el texto constitucional. Al respecto Chavero (2001) comenta:

Cabe destacar que ello no es consecuencia del texto constitucional, pues de ninguna de sus normas se desprende que la Sala Constitucional debía asumir esta competencia a que hace referencia el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo, sino que ello fue producto de la primera decisión dictada por la Sala. (p. 66)

Esta primera decisión, es la sentencia dictada por dicha Sala en fecha 20 de enero de 2000, en el famoso caso Emery Mata Millán, en la que la Sala Constitucional consideró conveniente atribuirse tal competencia, desarrollando el artículo 336 numeral 10 de la Constitución, que es el que

textualmente establece la revisión constitucional de decisiones judiciales, sólo para los casos de sentencias de amparo definitivamente firmes y de control difuso de la constitucionalidad de las normas.

Para justificar la atribución de competencia que la Constitución textualmente no le había otorgado, la Sala Constitucional (2000, N. 1) en la referida sentencia indicó las siguientes razones:

Primero, que el artículo 335 de la Constitución le daba la función de interpretación de la Carta Magna y que ello implica conocer de sus infracciones.

Y segundo, que su condición de juez natural en materia constitucional así lo dispone ya que la creación de una Sala Constitucional, genera un criterio orgánico para delimitar su competencia, correspondiéndole todos los asuntos de naturaleza constitucional.

Es importante destacar, como la Sala Constitucional en esta sentencia señala que la competencia en materia de amparo es necesaria para cumplir con su función la cual entiende de la siguiente manera: *“...corresponde a la Sala Constitucional, por ser 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...”* (Sala Constitucional, 2000, N.1).

De esta justificación viene la opinión de Chavero (2001) al indicar que la Sala Constitucional asumió todo el control de la constitucionalidad para *“... ir dando las pautas interpretativas de la nueva Constitución en todos los asuntos que se elevaran a su competencia...”* (p. 68) y así mantener la jurisprudencia uniforme.



Sin embargo como hemos visto, la acción de amparo no tiene como objeto fundamental crear criterios interpretativos de análisis abstracto de la Constitución sino por el contrario, proteger de forma expedita a los particulares frente a eventuales violaciones de sus derechos. De aquí que opinemos que la justificación que ha dado la Sala Constitucional para atribuirse esta amplia competencia, resulta contradictoria con lo que es la propia esencia del amparo constitucional.

Analizando este tema desde la exposición de motivos de la Constitución, Chavero (2001) nos indica que en dicho texto se hizo referencia a que la Sala Constitucional podría atribuirse la competencia en materia de amparo, pero tal y como afirma este autor, dicha exposición de motivos, redactada presuntamente luego de la sentencia antes referida, vino a justificar lo que ya era un hecho, pero dejando una ventana abierta con la utilización del verbo "podrá" para que las competencias que en materia de amparo se atribuyó en forma absoluta la Sala Constitucional, volvieran a distribuirse según el criterio de afinidad en las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

En relación al referido monopolio de competencias que se reservó la Sala Constitucional, emitió su opinión Casal (2000) quien afirmó:

En este orden de ideas, es preciso salir al paso de una idea que erróneamente suele vincularse a los intentos por crear un órgano judicial especializado en la materia constitucional. La creación de una Sala Constitucional (...) en modo alguno implica concentrar en un órgano judicial todas las formas de defensa o de interpretación de la Constitución o, dicho de otro modo, privar a los demás tribunales de las facultades correspondientes. (p. 83)

No obstante lo anterior continúa Casal (2000) indicando, que en virtud de la especialidad en materia constitucional por excelencia del amparo, "...es

*razonable que sea tal Sala la competente para conocer de los amparos autónomos cuyo conocimiento corresponde al Tribunal Supremo, en virtud de la mayor afinidad...”*

Para este autor, si bien la conclusión de que la competencia en materia de amparo deba ser atribuida únicamente a la Sala Constitucional en lugar de estar distribuidas entre las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia no está impuesta por la constitución, es aceptable que por el criterio de la afinidad se imponga esta idea. (Casal, 2000)

Discrepamos de esta opinión en virtud de que nos parece contradictoria, ya que por un lado, este mismo autor afirma que el hecho de que se llame Sala Constitucional no implica que deba tener el monopolio de las cuestiones constitucionales ya que su función es solo mantener la uniformidad en la interpretación constitucional, y por el otro lado, indica que la Sala Constitucional, debe asumir la competencia que las otras Salas tenían en materia de amparo antes de la Constitución de 1999 por su mayor afinidad.

Este criterio de afinidad en nuestra opinión implica, por un lado desconocer que las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia forman parte del sistema venezolano de justicia constitucional, y por otro lado, desvirtuar las funciones de la Sala Constitucional a una protección primordialmente subjetiva de la Constitución, en lugar la importantísima función de protección objetiva que la propia constitución le ha dado, al darle la última palabra en lo que a interpretación constitucional se refiere.

Opinión similar a la nuestra, expresa Brewer-Carías (2000) quien afirma que es totalmente falso que solo la Sala Constitucional tenga competencia afín con la Constitución, ya que todas las Salas desde su

especialidad deben conocer y corregir de violaciones a la Constitución. En este sentido afirma este autor lo siguiente:

La sentencia de la Sala Constitucional del 20-01-2000 (Caso Emery Mata Millan), sin embargo, a pesar de que reconoce la competencia de todos los Tribunales, incluyendo las otras Salas, para asegurar la integridad de la Constitución, indica que “ello no les permite conocer mediante la acción de amparo las infracciones que se les denuncian”, lo cual es simplemente incomprensible. (p. 83)

De igual forma y con mayor claridad este autor señala:

En nuestro criterio, la conclusión que deriva del texto de la Constitución es que **todas las Salas del Tribunal Supremo, en el ámbito de sus respectivas competencias, pueden y deben conocer de acciones de amparo** sobre derechos y garantías constitucionales; y nada establece el texto constitucional de lo cual pueda derivarse alguna posibilidad de concentración de la competencia en materia de amparo constitucional en la Sala Constitucional. (Brewer-Carías, 2000, p. 43) (Resaltado propio)

No obstante, nuestra discrepancia con la opinión expresada por Casal (2000) rescatamos una aclaratoria que hace y que justifica ampliamente el objeto de este trabajo de investigación. Así las cosas, este autor nos señala que la Constitución no ordena concentrar en la Sala Constitucional las competencias del Tribunal Supremo de Justicia en materia de amparo, por lo que “... *si la praxis judicial indica que la Sala Constitucional no puede ejercer cabalmente la competencia para conocer de amparos autónomos, en primera y en segunda instancia (...), la ley podría redistribuir las competencias en materia de amparo.*” (Casal, 2000, p. 91)

Algo similar fue afirmado por Chavero (2001) quien alertó, en su momento, sobre la posibilidad de que la decisión de atribuir a la Sala Constitucional la competencia en materia de amparo fuese temporal para

poder ir dando las pautas interpretativas de la nueva Constitución, pero que podría cambiar al promulgarse la ley de la jurisdicción constitucional.

Creemos firmemente que la praxis ha demostrado que la Sala Constitucional no ha podido con el exceso de trabajo que el atribuirse esta competencia ha significado, por lo que nos permitimos adelantar nuestra opinión y afirmar, que es necesaria una redistribución de dichas competencias entre todas las Salas del Tribunal Supremo de Justicia.

Independientemente de la discusión anterior, en las leyes Orgánicas del Tribunal Supremo de Justicia de 2004 y de 2010, se consagró legislativamente la competencia que la propia Sala Constitucional se había atribuido en materia de amparo, lo cual creemos, hizo con el fin de recoger lo que ya había establecido la jurisprudencia y evitar conflictos al respecto, pero sin analizar la conveniencia de esta forma de organización del Tribunal Supremo de Justicia.

En relación a tal consagración, Bello Tabares (2012, p.245) opina: *“...Como puede observarse, de la norma transcrita, la voracidad competencial de la Sala Constitucional hoy se ve materializada en la Ley...”*

Nos parece importante citar aquí la opinión de Chavero (2001) quien recién creado el sistema vaticinó su fracaso, al opinar lo siguiente:

*“...nos preocupa profundamente que al haberse asumido tantas competencias **se ha sacrificado uno de los principios fundamentales del proceso de amparo constitucional, esto es, la celeridad**. Y hacemos esta afirmación, toda vez que ante el gran número de causas que han llegado a la Sala Constitucional, con motivo de esta política judicial asumida, los retrasos y demoras ya han pasado a ser la regla general. Sobre todo para la admisión de los amparos constitucionales, para los cuales ni la ley*

ni ninguna decisión ha establecido plazo alguno...” (Resaltado propio)

Como vemos la doctrina y el foro judicial en general, ha expresado inconformidad con el exceso de competencias que se ha reservado la Sala Constitucional, sobre todo porque en la práctica a resultado inoperante. Esta inoperancia causa dos perjuicios gravísimos. En primer lugar no tutela adecuadamente los derechos de los particulares que llegan a sus predios por medio del amparo constitucional al no tramitarlo con la debida celeridad; y en segundo lugar, el exceso de trabajo y la cantidad de decisiones que esta competencia le genera, produce interpretaciones constitucionales poco profundas y muchas veces contradictorias, que en lugar producir seguridad jurídica y uniformidad en los criterios de interpretación constitucional, produce una gran incertidumbre entre los justiciables y en definitiva un sistema de justicia constitucional deficiente.

#### **4. Estadísticas relevantes**

A los fines de evidenciar el colapso al que hacemos referencia en los puntos anteriores, nos hemos permitido recopilar algunas estadísticas que obtuvimos de la página web oficial del Tribunal Supremo de Justicia y que demuestran cómo se vienen procesando los amparos constitucionales en la Sala Constitucional.

En este sentido, lo primero que debemos señalar, es la cantidad de decisiones que la Sala Constitucional produce al año. En efecto, en los últimos cinco años, la Sala a dictado un promedio 1.760 sentencia al año (Tribunal Supremo de Justicia, 2013) lo cual al compararlo con la Corte Suprema de los Estados Unidos, que dicta un promedio de entre 75 y 80 setencias al año (Supreme Court, 2013), nos permite entender las dificultades que tiene la Sala para poder dictar una sentencia con la

profundidad que requiere la justicia constitucional de su máximo órgano jurisdiccional.

Por otro lado, hemos querido obtener un promedio del porcentaje del trabajo de la Sala Constitucional que representan los amparos, para así darnos una idea de lo fructífero que sería eliminarle a dicha Sala esta competencia.

Para ello agarramos como muestra el mes de octubre de 2013 y realizamos un cálculo rápido del número de decisiones que se toman en los procedimientos de amparo contra el número de decisiones que se toman en los procedimientos de revisión y en otros procedimientos, según la categorización que hace el propio Tribunal Supremo de Justicia en su página web. Hemos decidido agarrar el mes de octubre de 2013 como muestra para reflejar la situación más actual posible.

Los resultados señalan que en el mes de octubre de 2013, la Sala Constitucional dictó 140 sentencias relacionadas con procedimientos de amparo, 80 relacionadas con procedimientos de revisión constitucional y 39 en otros procedimientos. Esto quiere decir, que el 54% de la actividad de la Sala se centró en resolver amparos constitucionales, 31% en recursos de revisión y un 15% en otros recursos.

Este patrón que colocamos a manera ejemplificativa, nos permite darnos cuenta cómo el amparo está entorpeciendo la importante función que debe cumplir la Sala Constitución en el control objetivo de la constitucionalidad, desviando más del 50% de su actividad en resolver conflictos subjetivos, que en la mayoría de los casos tienen poca trascendencia nacional.

Por otro lado, hemos querido utilizar la misma muestra para analizar si los amparos constitucionales tramitados ante la Sala Constitucional, estaban siendo efectivos al proteger los derechos fundamentales de los particulares.

Con este propósito revisamos las decisiones que durante el período señalado habían admitido recursos de amparo y revisamos los tiempos de tramitación de dicha admisión.

De esta manera pudimos observar que de los 6 amparos constitucionales admitidos durante el mes de octubre de 2013, el tiempo promedio para admitirlos, contado desde su interposición, es de 2 meses y medio, habiendo casos en los que la admisión tardó hasta 4 meses, lo cual resulta totalmente contrario al principio de brevedad y celeridad que debe regir el amparo.

Estamos conciente que en este tiempo está incluido el llamado receso judicial, que va del 15 de septiembre al 15 de agosto, sin embargo, al respecto nos permitimos hacer dos comentarios:

En primer lugar, es totalmente inentendible que la Sala Constitucional no emita ningún tipo de decisión e incluso no tramite los amparos durante el receso judicial, cuando se entiende que en caso de amparo, todo día debe ser hábil y esto es cumplido de esta manera por los tribunales ordinarios.

En segundo lugar, aún sin tomar en cuenta el período del receso y suponiendo entonces que el tiempo de admisión promedio es de un mes y medio, se trata de una violación flagrante las características de brevedad y celeridad establecidas en la Constitución para el procedimiento de amparo.

De esta breve revisión a lo ocurrido en el último mes de funcionamiento de la Sala Constitucional, que no pretende establecer un patrón absoluto pero que nos da una idea de como están siendo tramitados los amparos en dicha sala y cómo afecta este trámite a su función, nos podemos dar cuenta, que en la praxis, el darle tanta competencia a la Sala Constitucional en materia de amparo, ni favoreció a que esta última cumpliera su función principal, ni favoreció a que el amparo protegiera, de una manera efectiva, los derechos constitucionales de los particulares.



## CONCLUSION y RECOMENDACIONES

La incorporación de un órgano jurisdiccional, especializado en la materia constitucional, creado para fungir como órgano de cierre del sistema de justicia constitucional, es uno de los avances más significativos que se han alcanzado en Venezuela en los últimos años. Sin embargo, este avance no tiene ningún sentido si no se estructura su competencia de manera adecuada con la función principal para la cual fue creada.

En Venezuela este órgano superior en materia constitucional se incorporó como una Sala dentro del Tribunal Supremo de Justicia, sin embargo, de varios artículos de la Constitución y especialmente del artículo 335, puede evidenciarse, que al menos en la materia de interpretación constitucional, se encuentra por encima de todos los tribunales de la República incluyendo las otras salas del Tribunal Supremo de Justicia, toda vez, que las interpretaciones que esta Sala haga sobre el contenido y alcance de las normas y principios constitucionales, son vinculante, incluso para las otras salas que teóricamente tienen su misma jerarquía.

Es igualmente evidente al analizar las atribuciones que le da la Constitución a la Sala Constitucional, que la intención del legislador es que la misma cumpliera una función primordialmente objetiva de control constitucional, lo cual guarda perfectamente coherencia con el enorme poder que se le da a esta Sala al atribuirle a sus interpretaciones constitucionales la fuerza del precedente.

No obstante, hemos visto que tanto la propia Sala Constitucional como la legislación, cedieron ante la tentación de atribuirle competencias que primordialmente garantizan el control subjetivo de la Constitución, sobre todo

al atribuirse toda la competencia que venía ejerciendo la extinta Corte Suprema de Justicia en materia de amparo constitucional.

Ahora bien, Venezuela no ha sido el único país que ha cedido ante esta tentación. Como hemos visto en el estudio realizado al derecho comparado, tanto en Europa como en los Estados Unidos de América, en un comienzo, los recursos de revisión de la constitucionalidad de las decisiones judiciales apuntaban a proteger a los particulares, lo cual produjo en todos los casos, un colapso de estos órganos judiciales provocado por el exceso de trabajo que esto provocaba.

Este colapso llevó a que se tomaran correctivos inicialmente en los Estados Unidos, donde se le dio la facultad discrecional a la Corte Suprema para admitir los recursos atendiendo a la importancia desde un punto de vista abstracto del tema debatido. El éxito de esta solución ha llevado a países como España y Alemania, a tomar medidas, que en forma progresiva, han configurado el amparo como un recurso de admisión cada vez más discrecional, con la función principal de proteger en abstracto la Constitución por encima de los particulares.

En Iberoamérica esta distinción entre la función objetiva y subjetiva del Tribunal Constitucional no ha sido entendida con tanta claridad como en Europa, sin embargo, gran parte de la doctrina iberoamericana afirma que es la función objetiva la que debe ejercer con mayor énfasis el máximo tribunal en el sistema de justicia constitucional.

Como hemos vivido, en Venezuela al darle a la Sala Constitucional, la competencia tan amplia que se le dio en materia de amparo, repetimos los errores que se cometieron en los Estados Unidos y Europa.

No obstante, Venezuela tiene un sistema atípico que nos permite formular una solución diferente a la que se dio en Europa y los Estados Unidos. En efecto, en Venezuela existen dos recursos que permiten ejercer el control constitucional de las decisiones definitivamente firmes, a saber el amparo y el recurso extraordinario de revisión. De allí, fortaleciendo la competencia sobre uno de estos recursos y distribuyendo la competencia del otro entre las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia, se podría lograr en forma rápida y no traumática, una solución similar a la que tanto ha costado asumir en los países con mayor rodaje en sus sistemas de justicia constitucional.

Evidentemente el sacrificado debe ser el amparo constitucional, ya que como vimos su función es principalmente subjetiva lo que no concuerda con la función que principalmente debe cumplir la Sala Constitucional y va más acorde con las funciones de los tribunales ordinarios.

Adicionalmente hemos visto que la característica principal del procedimiento de amparo no es congenial con la función que debe ejercer la Sala Constitucional, ya que mal podría emitirse una decisión con la profundidad que requiere una interpretación de normas constitucionales que pasarán a constituir un precedente, si se tiene la presión que formula el artículo 27 de la constitución, al indicar que el procedimiento debe ser breve y que el trámite debe ser preferente al de cualquier otro asunto.

Con respecto a la celeridad, la praxis ha demostrado que los amparos se resuelven mucho más rápido en los tribunales ordinarios que en la Sala Constitucional, la cual, debido al congestionamiento que presenta, se tarda meses en admitir los amparos y en fijar la audiencia constitucional que permite corregir la infracción.

Adicionalmente, la característica del trato preferido del amparo sobre los otros recursos es incompatible con la importante función que cumple la Sala Constitucional con el resto de recursos que son de su competencia.

En efecto, cómo podría afirmarse que la Sala Constitucional debe atender preferentemente un amparo que protege los derechos constitucionales de un particular, antes que un recurso de acción popular donde se pretenda se declare la inconstitucionalidad de una ley que está causando perjuicios en los derechos fundamentales de toda la población.

Se ve aquí con meridiana claridad que la función de la Sala Constitucional no es compatible con el amparo, ya que la importante labor que debe ejercer la Sala Constitucional como último intérprete de la Constitución evitan que esta pueda darle la justa dimensión e importancia al amparo constitucional en Venezuela.

Caso contrario ocurre con el recurso extraordinario de revisión constitucional, que como hemos visto y apartando la disparatada teoría de la revisión subjetiva, ha sido desarrollado por la jurisprudencia como un recurso objetivo, similar al *certiorari* de los Estados Unidos, donde la Sala Constitucional tiene la discrecionalidad de solo entrar a conocer y profundizar los recursos que en abstracto, sean importantes para establecer lineamientos en el alcance y contenido de las normas y principios constitucionales.

Visto lo anterior, la solución que proponemos es que la Sala Constitucional en materia de amparo sólo conserve la competencia para conocer del recurso de revisión de sentencia definitivamente firmes y que la competencia en materia de amparo contra sentencias de los tribunales superiores o apelaciones de amparos dictados por estos, se distribuya entre las otras Salas del Tribunal Supremo de Justicia como venía siendo antes de

la Constitución de 1999, ahora con la diferencia de que existen dos salas adicionales, a saber la Sala Electoral y la Sala de Casación Social.

Esta idea podría recibir críticas especialmente en lo que se refiere a que tampoco es función de la Sala de Casación conocer de estos recursos, sin embargo, consideramos que como vimos anteriormente, estas críticas ya fueron superadas en su oportunidad, afirmándose que las salas de casación debían cumplir esta función como superior jerárquico de los tribunales superiores ordinarios.

De esta manera se reduciría considerablemente la carga de trabajo que presenta la Sala Constitucional, reduciendo su actividad a recursos donde principalmente se ejerce un control objetivo de la Constitución, el cual podría llevar a cabo con toda la concentración y profundidad que la materia amerita.

Por otro lado el amparo podría cumplir mejor su función ya que al distribuirse el trabajo que este recurso genera entre las cinco salas restantes, hay mayor probabilidad de que el amparo sea tramitado con la celeridad que merece.

Adicionalmente, creemos que esta reducción en las competencias de la Sala Constitucional vendría a servir de control político, ya que permitiría reducir el ámbito de su control, limitándola a una función específica y obligándola a adquirir una mayor conciencia en cuanto al inmenso poder que le atribuyó la constitución.

Finalmente nos permitimos citar una frase de los autores Wahl & Wieland, (1997) donde se destaca la importancia de que un magistrado constitucional no se encuentre sometido a una sobrecarga de trabajo. Al

respecto, estos autores señalan: *“un magistrado sin tiempo material para reflexionar serenamente acerca de cuestiones constitucionalmente difíciles, ni para evaluar y discutir con sus colegas y colaboradores soluciones alternativas, no puede ejercer adecuadamente su función”* (p. 13)

## REFERENCIAS

- Adrián, T. (2003). *Aproximación Crítica a los Sistemas de Precedentes Judiciales Vinculantes*. Caracas: Revista de Derecho Constitucional. Editorial Sherwood. Pág 259-291.
- Ahumada, M. (1994) *El Certiorari. Ejercicio discrecional de la jurisdicción de apelación por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos*. Madrid: Revista Española de Derecho Constitucional. Pag 89-135.
- Bello Tabares, H. (2012). *Sistema de Amparo*. Caracas: Ediciones Paredes.
- Brewer-Carías, A. (2000). *El Sistema de Justicia Constitucional en la Constitución de 1999: Comentarios sobre su Desarrollo Jurisprudencial y su Explicación, a veces Errada, en la Exposición de Motivos* . Caracas: Editorial Jurídical Venezolana.
- Brewer-Carías, A., & Hernández Mendible, V. (2010). *Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia*. Caracas: Editorial Jurídical Venezolana.
- Briceño, H. (2012). El Precedente Judicial y el Writ of Certiorari en Venezuela y los Estados Unidos de América. En *La Justicia Constitucional en el Estado Social de Derecho. II Congreso Internacional de Derecho Procesal*. (págs. 153-167). Caracas: Ediciones Funeda.
- Canova, A. (2000-a). La Supersala (constitucional) del Tribunal Supremo de Justicia. *Revista de Derecho Constitucional N 3*.
- Canova, A. (2000-b). Cinco Tesis y un Corolario sobre el Amparo contra Sentencias. *Revista de Derecho Administrativo*(9).
- Canova, A. (2012). *El Modelo Iberoamericano de Justicia Constitucional*. Caracas: Ediciones Paredes.
- Casal, J. M. (2000). *Constitución y Justicia Constitucional*. Caracas: UCAB.
- Chavero, R. (2001). *El Nuevo Régimen del Amparo Constitucional en Venezuela*. Caracas: Sherwood.
- Diez-Picazo, L. M. (1994). Dificultades Prácticas y Significado Constitucional del Recurso de Amparo. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 9-37.

- Kiriakidis, J. (2012). *El Amparo Constitucional Venezolano: mitos y realidades*. Caracas: Editorial Jurídica Venezolana.
- Linares Benzo, G. (1999) *Proceso de Amparo*. Caracas: Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, N° 113. Universidad Central de Venezuela.
- Peña Solís, José (2009) “*Las Fuentes del Derecho en el Marco de la Constitución de 1999*”, Caracas: Ediciones Funeda.
- Pérez Tremps, P. (2002). *La Justicia Constitucional en la Actualidad. Especial Referencia a América Latina*. San Salvador.
- Rubio Llorente, F. (1993(a)). *Sobre la Relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial en el Ejercicio de la Jurisdicción Constitucional*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Rubio Llorente, F. (1993(b)) *El trámite de admisión del recurso de amparo (comentario a la Ley Orgánica 6/1988)*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales.
- Rubio Llorente, F. (1998). El Recurso de Amparo. En Jimenez Campos y Rubio Llorente, *Estudios Sobre Jurisdicción Constitucional* (págs. 31-61). Madrid: Mc Graw-Hill.
- Sala Constitucional (20 de enero de 2000), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 1. Expediente 00-000002.
- Sala Constitucional (20 de enero de 2000), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 2. Expediente 00-000001.
- Sala Constitucional (02 de marzo de 2000), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 44. Expediente 00-000097.
- Sala Constitucional (09 de marzo de 2000), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 80. Expediente 00-000092.
- Sala Constitucional (25 de enero de 2001), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 33. Expediente 00-001712.
- Sala Constitucional (6 de febrero de 2001), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 93. Expediente 00-001529.



Sala Constitucional (13 de agosto de 2002), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 1916. Expediente 01-002244.

Sala Constitucional (08 de abril de 2003), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 727. Expediente 03-000002.

Sala Constitucional (18 de noviembre de 2010), Tribunal Supremo de Justicia, Sentencia N. 1163. Expediente 09-000742.

Supreme Court of the United States (2013) Recuperado el 26 de noviembre de 2013, de <http://www.supremecourt.gov/faq.aspx#faqgi9>

Toro, M. E. (2006). Tendencias Jurisprudenciales de la Sala Constitucional en Materia de Amparo . *Universidad Católica Andrés Bello*. Caracas.

Tribunal Supremo de Justicia (2013) Recuperado el 26 de noviembre de 2013, de <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/decisiones.shtml>.

Wahl, R. & Wieland, J. (1997). La Jurisdicción Constitucional como Bien Escaso. El acceso al Bundesverfassungsgericht. *Revista Española de Derecho Constitucional*, 11-35.