

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO

LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO

Trabajo Especial de Grado, presentado
como requisito parcial para optar al Grado
de Especialista en Derecho Administrativo

Autor: Mariela De Jesús Morales Soto

Tutor: Dra. Ninoska Rodríguez Laverde

Caracas, junio de 2007

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO

APROBACIÓN DEL ASESOR

En mí carácter de Asesor del trabajo Especial de Grado, presentado por la ciudadana Abogada **Mariela De Jesús Morales Soto**, para optar al Grado de **Especialista en Derecho Administrativo**, cuyo título es: **La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa en el Ordenamiento Jurídico Venezolano**; considero que dicho Trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a la evaluación por parte del jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Caracas, a los ____ días del mes de junio de 2007.

Dr. Ninoska Rodríguez Laverde

C.I. 8.368.971

En honor al Padre, al Hijo y al Espíritu Santo,
siempre generosos.

A mis padres: Lamberto Jesús y Mery.

A Virgilio por ser siempre motivador durante mis
estudios de Derecho.

A la Universidad Católica Andrés Bello, recinto de
estudios y logros.

A los profesores que en pregrado y postgrado, me
impartieron conocimientos, y quienes me
demostraron que siempre hay un risco más allá;
con especial referencia al Dr. Jesús María Casal
Hernández, quien me motivó en el desarrollo de
esta investigación; y a la Dra. Ninoska Rodríguez
Laverde, quien me inspiró, en la pasión que el
operador jurídico debe tener en la profundización
del saber jurídico.

En agradecimiento a la asesoría jurídica y orientación del Dr. Jesús María Casal Hernández y la Dra. Ninoska Rodríguez Laverde; a la ayuda de los funcionarios judiciales que laboran en la Biblioteca del Tribunal Supremo de Justicia, y en el Juzgado de Sustanciación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia; a la colaboración recibida en la Biblioteca del Palacio de las Academias, específicamente la Academia de Ciencias Políticas, Jurídicas y Sociales, quienes siempre coadyuvaron en el desarrollo de esta investigación.

ÍNDICE GENERAL

Resumen	vii
Introducción	1
Capítulos	
I.-La inconstitucionalidad por omisión legislativa en el texto constitucional	12
A.-Los mecanismos de la justicia constitucional	12
B.-La inconstitucionalidad por omisión legislativa y la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela	24
C.-La inconstitucionalidad por omisión legislativa y el poder legislativo	35
II.-Regulación de la inconstitucionalidad por omisión legislativa en el derecho comparado	40
A.-Yugoslavia	41
B.-Portugal	42
C.-Brasil	46
D.-Provincia de Río Negro (República de Argentina)	49
E.-España	53
III.-La inconstitucionalidad por omisión legislativa	59
A.-Definición de las omisiones legislativas	59
B.-Tipos de omisiones legislativas	64

C.-Ámbito de aplicación de la inconstitucionalidad de las omisiones	
legislativas	66
D.- Legitimación y procedimiento	70
E.- Examen jurisprudencial	74
Conclusiones	91
Referencias Bibliográficas	99
Anexo A	102
Anexo B	103

UNIVERSIDAD CATÓLICA ANDRÉS BELLO
DIRECCIÓN GENERAL DE LOS ESTUDIOS DE POSTGRADO
ÁREA DE DERECHO
ESPECIALIDAD EN DERECHO ADMINISTRATIVO

**LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO VENEZOLANO**

Autor: Abog. Mariela De Jesús Morales Soto

Tutor: Dra. Ninoska Rodríguez Laverde

Año: Junio 2007

RESUMEN

Esta investigación intentó analizar la Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, como figura jurídica novedosa prevista en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, y su importancia reside en la necesidad de obtener una regulación completa de la misma, para lo cual se tomó en consideración su ubicación en el texto constitucional, como mecanismo de la justicia constitucional y las omisiones del poder legislativo ante los mandatos constitucionales; la previsión en el derecho comparado y no menos importante el desarrollo doctrinario y jurisprudencial en el ordenamiento jurídico venezolano. Se fundamentó en métodos cualitativos, como el documental, específicamente se trató de una investigación monográfica, por lo que constituyó un estudio analítico y de desarrollo conceptual, con apoyo de una revisión bibliográfica y el uso de la técnica de análisis de contenido, a través de la cual se sistematizaron los aspectos relevantes del estudio, a objeto de su descripción y análisis preciso. Los resultados obtenidos evidenciaron como conclusión general, que los ciudadanos cuentan con una figura jurídica denominada por el Constituyente, como la inconstitucionalidad por omisión legislativa, prevista en la Carta Magna, en cuanto a: cómo debe concebirse, entendida como mecanismo de la justicia constitucional; su regulación en el derecho comparado; y su desarrollo doctrinario y jurisprudencial en Venezuela.

Descriptores: Inconstitucionalidad. Omisión. Omisión Legislativa.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación tiene su origen en el estudio de la inconstitucionalidad por omisión legislativa en el ordenamiento jurídico venezolano, con ocasión a la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, sometida a referéndum el 15 de diciembre de 1999, aprobada el 30 de diciembre de 1999, y modificada el 24 de marzo de 2000.

En tal sentido, se presenta una necesidad de adaptación a una nueva realidad venezolana, de acuerdo a lo cual se plantean figuras e instituciones jurídicas novedosas en nuestro texto constitucional, como es el caso de la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

Por lo tanto, la investigación aborda el análisis del tema, estructurando en tres capítulos dicho estudio, comenzando por su ubicación en el texto constitucional como mecanismo de la justicia constitucional, pasando por su

regulación en el derecho comparado y finalmente su desarrollo doctrinario y jurisprudencial en el ordenamiento jurídico venezolano.

En este orden de consideraciones, y en materia de justicia constitucional, la Carta Fundamental prevé una serie de mecanismos que permiten la protección del texto constitucional, dentro de los cuales se encuentra el control de las omisiones legislativas.

En lo que se refiere a la inconstitucionalidad por omisión legislativa, ésta constituye una institución jurídica novedosa en nuestro ordenamiento jurídico, que precisa por lo tanto, de los operadores jurídicos, un estudio o análisis de la figura en el derecho comparado y no menos importante de la realidad jurídica venezolana, que permita establecer los lineamientos o parámetros, fundamentados en la consagración constitucional.

No obstante, vista la ausencia de una ley de la jurisdicción constitucional y la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, ha de plantearse cómo en vía jurisdiccional, se han resuelto las omisiones totales y parciales del parlamento o de la Asamblea Nacional, es decir, del Poder Legislativo, quien es el obligado a desarrollar la voluntad del Constituyente, expresada a través de las denominadas normas programáticas previstas en la Carta Magna.

Por lo anteriormente señalado, urge en el ordenamiento jurídico venezolano, desarrollar esta institución de rango constitucional, a objeto de determinar su significado, alcance, justificación, eficiencia, eficacia, dentro del marco de las omisiones legislativas en que pueda incurrir la Asamblea Nacional, frente a los mandatos constitucionales.

Empero, resultará fundamental dado lo novedosa de la figura jurídica, hacer mención a la regulación en el derecho comparado, lo que implica indagar sus antecedentes y aspectos fundamentales, para posteriormente fijar una definición dentro del ordenamiento jurídico venezolano, haciendo mención a los tipos de omisiones, ámbito de aplicación, legitimación, procedimiento y la regulación jurisprudencial en Venezuela.

De los anteriores planteamientos se deduce, que el objetivo general de la investigación consiste en analizar la inconstitucionalidad por omisión legislativa en el ordenamiento jurídico venezolano, a cuyos efectos se requiere ubicar tal figura en el texto constitucional, así como determinar su regulación en el derecho comparado y no menos importante su desarrollo doctrinario y jurisprudencial en el ordenamiento jurídico venezolano.

En este propósito, la explicación del por qué y el cómo se realizó el trabajo, reside en su importancia, dado lo novedoso de la figura que yace en la

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Carta Fundamental que establece una serie de mecanismos de protección de la justicia constitucional, algunos ya conocidos, es decir, pre-constitucionales y regulados por el ordenamiento jurídico venezolano, y otros previstos por primera vez en nuestro sistema, entre los cuales se tiene a la inconstitucionalidad por omisión legislativa.

La razón o justificación de la presente investigación, estriba en lo novedoso de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, como figura jurídica constitucional en el ordenamiento jurídico venezolano y la exigencia de éste, en obtener una regulación completa y sólida de la misma, lo cual implica que los operadores jurídicos aporten conocimientos que permitan delinear la institución jurídica de rango constitucional, vista la escasa doctrina en el derecho tanto interno como comparado de la figura en cuestión, aunado a la urgencia, dada la evidente mora total o parcial en la que incurre la Asamblea Nacional, ante los mandatos constitucionales.

En ese mismo sentido, la motivación teórica de la investigación giró en función de lo novedoso de la institución constitucional, como también la escasa fuente bibliográfica acerca de la misma, lo que exige ofrecer un verdadero y valioso aporte a nivel de la doctrina nacional, mediante una investigación metodológica que coadyuve a una posible regulación legal

eficiente y eficaz de la institución constitucional, lo que justifica a su vez la motivación práctica de la investigación, toda vez que constituye un mecanismo de protección de la justicia constitucional.

Por lo tanto, materializar una investigación con esta perspectiva constituye un aporte, por cuanto sí bien no existe una ley de la jurisdicción constitucional que prevea la figura, pues este estudio puede ofrecer una referencia que tomó en cuenta la regulación de la misma en el derecho comparado, y que partiendo de ello y considerando la norma constitucional, estableció una definición, alcance y demás aspectos inherentes a la institución sometida al análisis.

Finalmente, la metodología utilizada durante el desarrollo de la investigación, respondió a un diseño de conformidad con el Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de derecho para optar al título de especialista (UCAB, 1997), según el cual el presente trabajo se ubica en una investigación teórica, a través del estudio crítico y temático de textos legales, jurisprudenciales y doctrinales, es decir, el análisis crítico de los variados aspectos que la doctrina, como también los textos legales y jurisprudenciales en el derecho comparado y nacional involucrados, han desarrollado como consecuencia de la consagración de la figura jurídica denominada inconstitucionalidad por omisión legislativa. Por lo tanto, la investigación se

presentó analítica y de desarrollo conceptual, con apoyo de una amplia revisión bibliográfica.

En tal sentido, y de acuerdo al Manual para la elaboración del trabajo especial de grado en el área de derecho para optar al título de especialista (UCAB, 1997, 1), el presente trabajo se apoyó en métodos cualitativos, y de tipo documental, por sustentarse en fuentes bibliográficas y documentales, cuya modalidad es monográfica, lo que según el Manual, consiste en:

“el estudio de problemas con el propósito de ampliar y profundizar el conocimiento de su naturaleza, con apoyo principalmente, de fuentes bibliográficas y documentales. La originalidad del estudio se refleja en el enfoque, criterios, conceptualizaciones, conclusiones, recomendaciones y, en general, el pensamiento del autor”.

Asimismo, el nivel de la investigación fue descriptivo, tomando como base lo que dice Fernández, R., et al. (1991, 60): “Los estudios descriptivos ... miden o evalúan diversos aspectos, dimensiones o componentes del fenómeno o fenómenos a investigar”. Dentro de este esquema se exige al investigador, según Fernández, R., et al. (1991, 61): “ En este caso el investigador elige una serie de conceptos a medir que también se denominarán “variables” y que se refieren a conceptos que pueden adquirir diversos valores y medirse, ..., los mide y los resultados le sirven para describir el fenómeno de interés”.

Asimismo, para la sistematización de la información, se utilizó como técnica el Análisis de Contenido, entendiendo por tal, lo estipulado por Fernández, R., et al. (1991, 301): “técnica de investigación para hacer inferencias válidas y confiables de datos con respecto a su contexto”.

Igualmente, Fernández, R., et al. (1991), destaca los usos de la técnica, para describir tendencias, develar diferencias en el contenido, comparar diversos aspectos vinculados al tema bajo estudio, entre otros.

En este orden de consideraciones, la realización del análisis de contenido implica, según Fernández, R., et al. (1991, 303):

“El análisis de contenido se efectúa por la codificación, que es el proceso a través de la cual las características relevantes del contenido de un mensaje son transformadas a unidades que permitan su descripción y análisis preciso. Lo importante del mensaje se convierte en algo susceptible de describir y analizar. Para poder codificar es necesario definir el universo a analizar, las unidades de análisis y las categorías de análisis”.

De conformidad con lo anterior, el instrumento que se utilizó fue un modelo de matriz de análisis de contenido (Anexo A), donde se consideró el contenido y la secuencia lógica del orden de las ideas, a fin de determinar como en efecto se determinó, lograr el objetivo general y específicos del trabajo y lo entendible del contenido de la investigación.

Otro instrumento que se utilizó para facilitar la recopilación y organización de la información, fueron las fichas de trabajo, que permitieron una mejor sistematización de la información extraída de las fuentes consultadas.

La recolección de la información se realizó tomando en consideración los objetivos y las preguntas de la investigación, aspectos centrales de la investigación, para el logro de los objetivos, lo que se hizo a través de la lectura evaluativa, del resumen lógico y fichas de trabajo, clasificando los datos de acuerdo a la relación lógica entre ellos.

La clasificación de los datos se realizó a través del análisis de contenido, en donde se precisaron los conceptos jurídicos vinculados a la investigación, analizando los estudios realizados por juristas de trayectoria en la materia y a la vez se analizó el problema según el ordenamiento jurídico venezolano y el desarrollo jurisprudencial, a fin de resolver el planteamiento del problema de la investigación, es decir, que la clasificación tomó como referencia los criterios destacados por Fernández, R., et al. (1991), donde se toma en cuenta la codificación, que implica que los aspectos fundamentales del contenido son transformados en unidades de análisis, que conllevan su descripción y análisis preciso, aunado a la posibilidad de establecer dentro de éstas categorías de análisis, estudiando en este sentido, la información de

manera lógica y coherente, permitiendo que la inducción y la deducción fluyeran, como en efecto sucedió de manera simultánea y combinada.

Desde el punto de vista de la interpretación de los preceptos jurídicos, se recurrió a una interpretación sistemática, toda vez, que se tomaron elementos de la interpretación gramatical, histórica, y lógica, para integrarlas en una explicación global.

En relación con la interpretación gramatical, se analizaron los preceptos jurídicos, ateniéndose al sentido estricto de las palabras de la norma, en cuanto a su supuesto de hecho y su consecuencia jurídica, es decir, a la letra de la ley.

En cuanto a la interpretación histórica, se recurrió en tanto fue necesaria a la intención o espíritu, reflejado en la historia fidedigna del establecimiento del precepto legal o constitucional.

En lo inherente a la interpretación lógica, se recurrió a los argumentos de interpretación tales como la analogía, a contrario sensu cuando fue necesario, a maiore ad minus, a ratiōe legis stricta, argumento pro subjecta materia, interpretación subjetiva y el argumento de interpretación sistemática, entre otros.

Del análisis progresivo de la información estudiada, surgieron las conclusiones y recomendaciones, integradas en una unidad coherente y con sentido pleno, que condujo a conclusiones finales, racionalmente fundamentadas.

La realización de la presente investigación requirió el cumplimiento de las siguientes fases:

- ◆ Selección y delimitación del problema:

- ◆ El desarrollo de esta fase se llevó a cabo a través de una revisión de fuentes bibliográficas y documentales, para conformar un adecuado marco de referencias, que tuvieron por objeto precisar, delimitar, conceptuar, formular el problema y definir los objetivos de la investigación.

- ◆ Investigación bibliográfica sobre los aspectos teóricos del problema.

- ◆ Recolección de la información:

- ◆ Sistematización y ordenamiento de la información a través de fichas de trabajo.

- ◆ Procesamiento de la información obtenida de las fuentes.

♦ Análisis e interpretación de la información:

♦ Se aplicó el análisis de contenido y el análisis comparativo a la información obtenida en la investigación bibliográfica y documental.

♦ Del análisis surgieron las conclusiones y recomendaciones.

♦ Se elaboró, revisó y entregó el informe monográfico final para su evaluación.

Se considera que esta investigación fue viable, ya que se contó con los recursos bibliográficos, aunque escasos, y metodológicos necesarios para obtener, recopilar, clasificar, elaborar, analizar, interpretar y presentar la información necesaria e idónea, que aseguró la culminación del trabajo planteado.

La inversión estimada estuvo por cuenta del investigador y se ejecutó de acuerdo con el cronograma de actividades (Anexo B).

CAPITULO I

LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL TEXTO CONSTITUCIONAL

A.- La inconstitucionalidad por omisión legislativa como mecanismo de la justicia constitucional

Al hablar de la inconstitucionalidad por omisión legislativa se debe necesariamente hacer referencia a la justicia constitucional.

En este sentido, al reflexionar acerca de la justicia constitucional, Calcaño, J. (2000), establece la diferencia entre justicia constitucional y jurisdicción constitucional, para lo cual hace mención a la evolución de la consagración del control constitucional en las diversas Constituciones de Venezuela.

No obstante, la justicia constitucional como función es, obviamente, en razón instrumental de su objeto: el Derecho de la Constitución a cuya actuación se dirige o cuya actuación produce. De tal modo, la noción misma de justicia

constitucional sugiere la necesidad de completarla con la cuestión del derecho de fondo, es decir, del sentido, contenido, valor y efectos del Derecho de la Constitución como orden vigente, exigible y supremo. Todo esto permite, además, rescatar el inevitable sentido ideológico del Derecho de la Constitución en sus contextos necesarios: el régimen constitucional y su más alta expresión sintética: el Estado Democrático de Derecho, que se funda en sus tres elementos esenciales: el Estado de Derecho, la Democracia, y la Libertad, o si se prefiere, el reconocimiento de la dignidad, derechos y libertades fundamentales y, por ende, intrínsecos o naturales de la persona humana.

La protección de la Constitución como norma fundamental, determina la necesidad de que toda ley, acto público en general, sean conformes a las disposiciones constitucionales, en consecuencia las leyes y los actos de los poderes públicos contrarios a la norma fundamental son ineficaces o nulos. En lo que se refiere a este aspecto, Brewer, A. (1999, 35-36), señala que:

“Por ello el artículo 334 de la Constitución atribuye a todos los jueces, en el ámbito de sus respectivas competencias y conforme a lo previsto en la Constitución y en la ley, la obligación de asegurar la integridad de la Constitución. En consecuencia, la justicia constitucional, como competencia judicial para velar por la integridad y supremacía de la Constitución, se ejerce por todos los jueces ...”

Conviene en este marco de consideraciones respecto a la justicia constitucional, resaltar lo que Casal, J. (2005, 120), destaca respecto a su misión:

“A la luz de la evolución de la justicia constitucional es preciso además apuntar que, en muchos ordenamientos, su misión se afina hoy en la garantía de los derechos fundamentales, frente a las violaciones provenientes de la administración o de los jueces, quedando el control de constitucionalidad de las leyes, al menos cuantitativamente, en un segundo plano. Y en este ámbito también ocupa un lugar central la protección de los derechos fundamentales, los cuales, como ya dijimos, entroncan con postulados básicos de la democracia.”

En consecuencia, y de acuerdo al Profesor Casal, en la actualidad los cometidos de la jurisdicción constitucional en los estados democráticos, se circunscriben a preservar la apertura de la Constitución al pluralismo político; amparar la democracia procedimental; proteger el pluralismo social, la participación ciudadana y la libertad de expresión; y velar por el carácter democrático de las restricciones a los derechos humanos.

Por lo anteriormente señalado, la vinculación entre la justicia constitucional y la democracia, tal como lo destaca Casal, J. (2005, 139), reside en:

“La clave para la convivencia armoniosa entre la justicia constitucional y la democracia reside en la búsqueda del punto en el cual ambas se sustentan de manera recíproca. La justicia constitucional ayuda a la

democracia en la medida en que asume los cometidos antes esbozados, pues éstos propugnan el pluralismo político, la deliberación pública, la libertad de expresión y otros valores inherentes a dicho sistema. Y el principio democrático exige de la justicia constitucional una conciencia permanente de los límites que la soberanía popular le impone, cuyo acatamiento aleja a los tribunales o salas constitucionales del peligro de la extralimitación o usurpación al tiempo que incrementa su confiabilidad y autoridad.”

En este orden de ideas, la ineficacia y la nulidad de las leyes y actos de los poderes públicos contrarios a los principios constitucionales, puede estar determinada en la propia Constitución, en la medida que establezca la nulidad en cuestión o atribuya, como en el caso de Venezuela, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, la facultad de declarar la nulidad, por cuanto corresponde a ésta la jurisdicción constitucional y la protección de la Constitución, tal como se desprende de los artículos 266, 334, 335 y 336 de la Carta Magna, planteamiento que también quedó establecido en la sentencia N° 1695, de fecha 12 de septiembre de 2001 del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, en el caso Jesús Ramón Quintero; y agregando también al resto de los tribunales, la competencia en materia de amparo y control difuso de constitucionalidad.

En este mismo sentido, Casal, J. (2004, 314), estableció respecto al control difuso:

“ De esta forma se consolida la tradición de convivencia entre el control concentrado o abstracto de constitucionalidad y el de carácter difuso. El artículo 334, además, inscribe esta modalidad de control dentro de la obligación general del poder judicial de “asegurar la integridad de la Constitución”, lo cual evidencia la finalidad que ha de orientar al completo sistema de justicia constitucional. Se reserva a la Sala Constitucional, como “jurisdicción constitucional” en sentido orgánico-funcional, la declaratoria de la inconstitucionalidad, y eventual anulación, de las leyes u otros actos de igual rango.”

Asimismo, y respecto al objeto del control difuso de constitucionalidad, Casal,

J. (2004, 315), señala:

“... son objeto del control las leyes u otras normas con rango de ley, como los decretos-leyes. Dentro de su esfera entran también las leyes estatales y las ordenanzas municipales.

Cabe preguntarse si el control difuso abarca los reglamentos emanados de la administración pública, pues aunque no ostentan rango de ley ni son dictados en ejecución inmediata de la Constitución, por lo que son ajenos al control concentrado de la constitucionalidad ejercido por la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, tienen carácter normativo. Para la Sala Constitucional sí son objeto del control difuso de la constitucionalidad, precisamente por su naturaleza normativa.

... omissis...

Dentro del control difuso ha de incluirse no sólo el supuesto de la norma legal inconstitucional en su totalidad, sino también la inconstitucionalidad de parte del precepto o de una de sus implicaciones interpretativas y aplicativas.”

Finalmente, y respecto al control difuso y su regulación constitucional, Casal, J (2004, 332), afirma:

“La regulación constitucional sobre el control difuso ha representado un avance en la evolución de nuestro sistema de justicia constitucional, al consagrar expresamente dicha modalidad de control, como una manifestación del deber de todos los jueces de garantizar la integridad de la Constitución. Se propicia, además, la racionalización u ordenación en su funcionamiento, mediante la previsión de la facultad de la Sala Constitucional de revisar las sentencias definitivamente firmes de control de constitucionalidad dictadas por los tribunales.”

Hechas las consideraciones anteriores, resulta apropiado mencionar el caso de Estados Unidos, en donde no se estableció el órgano que habría de corresponderle la determinación de la supremacía de la Constitución, según lo cual, tal labor fue realizada por John Marshall, en la decisión del 24 de febrero de 1824, pronunciada por la Suprema Corte, en el caso *Marbury vs Madison*, en donde se delineó la doctrina del control constitucional, tal como lo señala Chalbaud, R (1992, 316):

“La constitución es, o bien una ley suprema y soberana no susceptible de ser modificada por medios ordinarios, o bien está al nivel de las leyes ordinarias, y, como todas las leyes, puede ser modificada cuando plazca a la legislatura modificarla; si la primera parte de la alternativa es cierta, una ley contraria a la Constitución no es una ley; si la última parte es verdadera, las constituciones escritas son tentativas absurdas de parte

del pueblo para limitar un poder que, por su naturaleza misma, no puede ser limitado.”

De acuerdo con los razonamientos que se han venido realizando, la declaratoria de inconstitucionalidad consiste en la manifestación del órgano competente, hecha en el sentido de establecer que la ley o el acto impugnado está en contradicción lógica con la Constitución, y por lo tanto es nulo o inexistente jurídicamente. Tal declaratoria por vía de acción, produce un efecto erga omnes, en el sentido que puede producir la nulidad de la ley o del acto inconstitucional de pleno derecho, o puede obligar al órgano que los emita a su derogación. Por otra parte, si la declaratoria se produce por vía de excepción, las consecuencias son restringidas, ya que la ley o el acto seguirán surtiendo efectos en todos los demás casos, hasta tanto en cada uno de ellos se obtenga un idéntico pronunciamiento de inconstitucionalidad.

No obstante, cuando de Justicia Constitucional se trata y tal como lo señala Calcaño, J. (2000), resulta pertinente señalar que existen los más variados ejemplos de la misma, con o sin Jurisdicción Constitucional especializada o especial, desde los más cercanos al puro sistema difuso, de modelo norteamericano, como el de Argentina, hasta los altamente concentrados, en manos de Tribunales Constitucionales, como los de Portugal, Colombia, Guatemala, Perú, Bolivia y Ecuador, o de Salas Constitucionales especializadas, como en Costa Rica, El Salvador y Paraguay, o las Cortes o

Tribunales de Justicia, unitarios o federales, como Brasil, Honduras, Nicaragua, República Dominicana, Uruguay, sin que falten soluciones sui generis, como la de Chile, con un Tribunal Constitucional de jurisdicción meramente preventiva.

Sin embargo, hacer referencia a la protección de la Constitución a través del Control de la Constitucionalidad, deja de lado otros mecanismos que permiten su protección, tal como el Amparo Constitucional, que lo abarca la Justicia Constitucional, entendida ésta en estrictu sensu, como todo mecanismo procesal que propenda a la protección de la Constitución, encontrando entre tales mecanismos: el control concentrado, tanto previo como posterior; el control difuso; la facultad revisora de sentencias de la Sala Constitucional; el recurso de interpretación constitucional; los conflictos constitucionales; el amparo constitucional; el habeas data y la inconstitucionalidad por omisión legislativa, que es el objeto de esta investigación.

En este mismo sentido, en sentencias del Tribunal Supremo de Justicia, se ha hecho referencia en forma reiterada al control de la constitucionalidad tanto a posteriori de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, leyes estatales, ordenanzas, actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional, los dictados por cualquier otro órgano

estatal en ejercicio del Poder Público, los decretos que declaren estados de excepción y sentencias definitivamente firmes dictadas por cualquier órgano jurisdiccional que colidan con algún precepto constitucional o doctrina sentada por la Sala Constitucional o que hayan ejercido el control difuso de la constitucionalidad de determinados actos.

Asimismo, el constituyente previó en cuanto al control preventivo de la constitucionalidad, el ejercido sobre los tratados internacionales, el cual procede a instancia del Presidente de la República o de la Asamblea Nacional; las de control preventivo de la constitucionalidad de los proyectos de leyes nacionales, también a instancia del Presidente de la República, y el control preventivo en cuanto al pronunciamiento de la constitucionalidad del carácter orgánico de las leyes calificadas como tales por la Asamblea Nacional.

En este mismo sentido, en sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Constitucional, sentencia N° 194, de fecha 15 de febrero de 2001, en el caso del Gobernador del Estado Trujillo, con ocasión de la solicitud de control preventivo de la constitucionalidad sobre el Proyecto de Ley de Reforma Parcial de la Ley Especial de Conservación, Administración y Aprovechamiento de la Vialidad del Estado Trujillo, se destacó:

“...el constituyente no se limitó a un control a posteriori de la constitucionalidad de los actos antes mencionados, sino que consagró un sistema amplio de protección de los derechos constitucionales, a la par de las más modernas tendencias de la jurisdicción constitucional a nivel mundial, dentro de las cuales se encuentra el control de omisiones legislativas, la posibilidad de resolver colisiones de leyes con preceptos constitucionales, y de resolver conflictos de autoridades”.

Asimismo, el Tribunal Supremo de Justicia en dicha decisión previó como máxima, lo siguiente:

“Al respecto, cabe señalar que conforme a la exposición de motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, la Asamblea Nacional Constituyente consideró excluir a toda persona distinta al Presidente de la República del ejercicio del control preventivo de los proyectos de leyes, ya que se consideró que con posterioridad a su promulgación, cualquier ciudadano podía activar la jurisdicción constitucional mediante la acción popular de nulidad por inconstitucionalidad. Otro aspecto que resulta contrario a la posición de aceptar la existencia del control preventivo de la constitucionalidad de proyectos de leyes estatales, es que la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela sólo lo consagra respecto a los proyectos de leyes nacionales (artículo 214), respecto a los tratados internacionales (numeral 5, del artículo 336) y de las leyes orgánicas dictadas por la Asamblea Nacional (artículo 203). De lo precedentemente expuesto, deriva que una Ley o Constitución estatal, no puede atribuir competencias a esta Sala Constitucional mediante la previsión de un medio de protección constitucional y la regulación de su procedimiento, por ser materias de reserva legal (en sentido formal) lo concerniente a la organización y funcionamiento del Tribunal Supremo de Justicia como integrante del Poder Público Nacional, a tenor de lo

previsto en el numeral 32 del artículo 156 de la vigente Constitución.”

Igualmente, otras Salas como la de Casación Social, se han pronunciado respecto a la jurisdicción constitucional, estableciendo como máxima, en decisión de fecha 18 de abril de 2002, expediente N° AA60-S-2002-000133:

“La Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en el último aparte de su artículo 266, indica que le corresponde a la Sala Constitucional de este máximo Tribunal ejercer la jurisdicción constitucional, lo cual comprende entre otros asuntos, no sólo declarar la nulidad de las leyes y demás actos de los órganos que ejercer el poder público, dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución o que tenga rango legal, sino también la revisión de las sentencias de amparo constitucional y del control de la constitucionalidad de las leyes o normas jurídicas dictadas por los Tribunales de la República, en los términos establecidos por la Ley Orgánica respectiva, de conformidad con lo establecido en los artículos 335 y 336 numeral 10 eiusdem. En este orden de ideas cabe señalar que la Sala Constitucional tiene la competencia, por la materia, para conocer según el caso, de las acciones de amparo constitucional propuesto conforme a la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, para delimitar la competencia en el cual se encuentran comprendidos necesariamente todos los asuntos relacionados con la Constitución. Asimismo, ha dejado sentado la Sala Constitucional la competencia para conocer de un conflicto suscitado entre Tribunales que no tienen un superior común, vista la causa de amparo constitucional, como en el caso de fecha 20 de junio del año 2000, con ponencia del Magistrado Moisés Troconis Villarreal, (...).”

En la misma forma, la Sala Constitucional, según decisión Nº 33 de fecha 25 de enero de 2001, estableció como máxima, respecto a la jurisdicción constitucional:

“La jurisdicción constitucional persigue concretar, por un lado, los objetivos éticos y políticos de dicha norma, modulándolos con criterios de oportunidad o utilidad en sintonía con la realidad y las nuevas situaciones; y por otro, interpretar en abstracto la Constitución para aclarar preceptos cuya intelección o aplicación susciten duda o presenten complejidad a dicha jurisdicción le cumple encaminar las manifestaciones de voluntad o de juicio de los máximos operadores jurídicos dentro de los parámetros que dicha norma establece. De su influencia no escapa, tal como se desprende de lo dicho, ninguno de los poderes públicos, incluido el propio poder judicial. Tal vinculación es universal.”

No obstante, resulta oportuno señalar que Calcaño, J. (2000, 66), expresa que en cuanto al tratamiento de la jurisdicción constitucional:

“... en la secuencia cronológica del tratamiento de la jurisdicción constitucional en Venezuela, el proyecto de Constitución elaborado por la Asamblea Nacional Constituyente el cual fue aprobado referendariamente el 15 de diciembre de 1999, no ofrece variantes significativas ni estructural ni competencialmente, respecto al anteproyecto de jurisdicción constitucional redactado por la Comisión de la Corte Suprema”.

B.- La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa y la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela

De acuerdo a las consideraciones anteriores, la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, también posee una serie de mecanismos que configuran esa protección propia al Texto Fundamental.

La figura jurídica denominada inconstitucionalidad por omisión legislativa, es en nuestro ordenamiento jurídico, básicamente novedosa, siendo por los momentos su regulación de rango constitucional, mas no legal.

Empero, antes de adentrarse a la regulación constitucional de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, es pertinente realizar una serie de reflexiones acerca de la Constitución.

Se observa claramente, que la Constitución tiene diversas acepciones, puede entenderse como el ordenamiento supremo del Estado; como el conjunto de normas jurídicas fundamentales que forman el marco del ordenamiento jurídico de un Estado y que representa la voluntad inequívoca, nacida de una determinación popular mayoritaria obtenida libremente; y también, entre otras, se concibe como la norma jurídica que se distingue de las otras por el especial proceso legislativo utilizado para su formulación.

En ese mismo sentido, la Constitución constituye en la actualidad la norma jurídica suprema que sirve de fuente de estabilidad y de paz institucional, toda vez que, la idea de permanencia o estabilidad se ha considerado como atributo necesario de toda constitución, en razón que ésta es el fundamento de la organización estatal y del orden jurídico, por lo cual ha de tener permanencia, firmeza, no significando la estabilidad inamovilidad, en virtud que debe aceptar la apertura de posibilidades para que los hombres realicen su convivencia. Por lo tanto, la Constitución es un instrumento vivo, en movimiento como la vida misma y sometida a la dinámica de la realidad que jamás puede ser captada por fórmulas fijas.

Asimismo, Casal, J. (2004, 23), señala como funciones que le son propias a la Constitución: el consolidar la unidad política y la unidad del ordenamiento jurídico; limitar y controlar el ejercicio del poder; garantizar el pluralismo político y social; salvaguardar los valores vinculados con los derechos fundamentales; ser factor de integración y de estabilidad; y coadyuvar a la configuración de las condiciones sociales de vida. Igualmente respecto a la Constitución destaca que:

“Desde el momento en que fue asumida como una norma jurídica suprema y realmente operativa y, en consecuencia, dejó de cumplir una función meramente retórica o decorativa, la Constitución comenzó a

encauzar jurídicamente los fenómenos políticos y a servir de fuente de estabilidad y de paz institucional. Ciertamente, al vincular efectivamente a los detentadores del poder, y al excluir del debate político las materias sobre las cuales el Constituyente tomó posición, ella se erige en factor de estabilidad, por cuanto afianza los valores que nutren el sistema instaurado y tiende a reducir a una intensidad y trascendencia menores la conflictividad y rivalidad inherentes a la contienda democrática.”

En conclusión y como lo señala la propia Carta Magna en el artículo 7: La Constitución es la norma suprema y el fundamento del ordenamiento jurídico. Todas las personas y los órganos que ejercen el Poder Público están sujetos a esta Constitución.

Más aún, ha señalado Figueruelo, A. (1999, 115):

“...la Constitución no sólo es una norma, sino que es la ley superior de todo un ordenamiento, porque establece el sistema de fuentes conforme el cual han de dictarse las leyes para su validez, colocándose, como norma normarum que es, a la cabeza de todas esas fuentes de producción. Y además configura un sistema entero que en ella se basa, tiene carácter de Lex Perpetua frente a la transitoriedad de cualquier ley ordinaria, que se ocupa solamente de regular aspectos concretos de la realidad”.

Al mismo tiempo, la constitución asume diversas formas, entre las cuales la nuestra adopta una forma escrita y codificada y no menos importante, como lo señala el Dr. Jesús María Casal (2001), cumpliendo entre sus funciones

las siguientes: consolidar la unidad política y del ordenamiento jurídico; limitar y controlar el ejercicio del poder; garantizar el pluralismo político y social; salvaguardar ciertos valores; ser factor de integración y de estabilidad y coadyuvar a la configuración de las condiciones sociales de vida.

De lo anterior se desprende, el carácter supremo de la norma constitucional, ya que si la Constitución es la expresión básica de la vida jurídica de un Estado, es razonable que, como norma fundamental, debe prevalecer sobre cualquier otra norma jurídica.

Como norma fundamental, aprecia Chalbaud, R (1992, 306) “ocupa el lugar más alto dentro del ordenamiento jurídico,... condiciona todo el ordenamiento jurídico restante que, por lo tanto, depende en cuanto a su validez de esa norma fundamental”.

A propósito de la supremacía constitucional, ésta puede analizarse tanto material como formalmente.

En cuanto a lo material, la superioridad material en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999), está consagrada en los artículos 333, 334, 335, 336 ordinales 1º, 2º, 3º, 4º, y 7º, que atribuyen al Tribunal Supremo de Justicia en su Sala Constitucional, declarar la nulidad

total o parcial de las leyes nacionales y demás actos con rango de ley de la Asamblea Nacional, que colidan con la Constitución; declarar la nulidad total o parcial de las Constituciones y leyes estatales, de las ordenanzas municipales y demás actos de los cuerpos deliberantes de los Estados y Municipios dictados en ejecución directa e inmediata de la Constitución y que colidan con ella; declarar la nulidad total o parcial de los actos con rango de ley dictados por el Ejecutivo Nacional que colidan con la Constitución; declarar la nulidad total o parcial de los actos en ejecución directa e inmediata de la Constitución, dictados por cualquier otro órgano estatal en el ejercicio del Poder Público, cuando colidan con la Constitución; declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y de ser necesario, los lineamientos de su corrección. De manera que, en cuanto a lo material es la norma que organiza al Estado.

Con relación a lo formal, porque el ordenamiento jurídico, entendido éste como un grupo de sujetos que por intereses comunes, se organizan confiriendo a una autoridad determinados poderes y dándose normas que tienen una vigencia efectiva, se encuentra sometido a las formalidades y

procedimientos establecidos en la propia Carta Magna para su producción y reforma.

Por su parte, una de las consecuencias fundamentales de la supremacía material y vinculada con la investigación, es lo relativo a la Justicia Constitucional y al Control de la Constitucionalidad, el cual se presenta en virtud que las leyes inferiores están condicionadas por los principios constitucionales y no podrían ir en contra de los mismos.

Igualmente, puede observarse en este tipo de constituciones escritas y codificada una parte dogmática, contentiva de los principios fundamentales del Estado, como los que regulan la limitación del poder público con respecto al ejercicio de los derechos individuales; y una parte orgánica inherente a la organización y funcionamiento de los poderes públicos.

También se ha hecho mención a los tipos de normas que están contenidas en la Carta Fundamental, señalando aquellas operativas o de aplicación inmediata y las programáticas que requieren de un desarrollo posterior por parte del legislador.

No obstante, y respecto a las normas programáticas Bazán, V. (1997, 4), señala:

“...que disciernen a un órgano una determinada competencia dejando a elección de su criterio los medios alternativos para cumplir con ella; en tal hipótesis también es posible que si se ha elegido uno que no es conducente, que no es apto, que deja sin desarrollo a valores, principios o derechos; o acaso no se ha escogido medio alguno, también los jueces disponen de margen para aplicar el control de constitucionalidad”.

No obstante, aún cuando las normas programáticas requieren de un desarrollo legislativo posterior, constituyen reglas de cumplimiento obligatorio, ya que tales encargos no son meros principios programáticos sino que son verdaderas normas jurídicas cuya naturaleza se identifica, por la eficacia limitada que poseen por sí solas. De esa forma, un incumplimiento de la obligación de legislar que contienen estas normas constitucionales provoca una ineficacia de semejantes preceptos de la Ley Fundamental, que con el paso del tiempo, deviene inconstitucional.

En este mismo sentido, cabe mencionar máxima el Tribunal Supremo de Justicia, en Sala Electoral, de acuerdo a decisión N°51, de fecha 19 de mayo de 2000, en la cual se estableció:

“Así pues, de acuerdo al Constitucionalismo moderno y considerando que la recién promulgada Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, al igual que lo era la Constitución de 1961, es un sistema de normas, conduce a descartar la reapertura de la discusión acerca del carácter programático de las disposiciones

que la integran, no podría ser considerada como un documento político contentivo de programas, que sólo podrían ser ejecutados una vez que éstos se hicieren operativos mediante el proceso legislativo, por tanto, considera esta Sala, que no se requiere la intermediación de la legislación para ser aplicada directamente, hecho éste al que alude la parte recurrente como indispensable. De esta manera, sería inaceptable calificar una norma como programática, por no haberse promulgado legislación que la desarrolle, dado que en definitiva sería negar la aplicación de una disposición constitucional.”

En conclusión, la Constitución es la piedra angular del sistema, de manera que una apropiada Justicia Constitucional, que asegure su vigencia y supremacía, viene a ser la más alta, y finalmente la única verdadera garantía de la eficacia y permanencia de ese Estado democrático, social de derecho y de justicia, fundado como tal en la democracia representativa y participativa, en la justicia social, en el imperio de la legalidad y, sobre todo, en la libertad.

Debido al valor, rango o jerarquía de la Constitución se han ideado mecanismos que coadyuvan a la protección de la misma, es decir, para garantizar la supremacía y lograr que tenga efectividad, es que la misma Constitución, regula la existencia de un sistema de justicia constitucional.

Sobre la base de las consideraciones anteriores, la Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, establece expresamente lo siguiente:

“Aunado a ello e inspirada nuevamente en una tendencia presente en derecho comparado, la Constitución atribuye a la Sala Constitucional la potestad para decidir sobre la inconstitucionalidad de las omisiones legislativas, mecanismo que ha tenido un auge creciente en países como Argentina, Brasil, Costa Rica, Hungría y, especialmente, Portugal.

La inconstitucionalidad por omisión se produce por la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que impida su eficaz aplicación. Con este mecanismo se persigue evitar, situaciones como las que se originaron en el caso del artículo 49 de la Constitución de 1961 y la falta de una legislación sobre amparo constitucional, durante casi treinta años”.

Como quiera que, se plantea esta regulación en la exposición de motivos, es conveniente señalar, que tal exposición debe concebirse como de carácter no normativo, y que expresa la intención subjetiva del Constituyente y complementa al lector de la norma constitucional en la comprensión de la misma, sin ser la exposición limitante en la aplicación, corrección o modificación de lo expresado en el Texto Constitucional y más aún intérprete de la misma, ya que tal facultad le está atribuida a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, así quedó establecido en sentencia N° 93 del 06-02-2001 en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en el caso Corpoturismo. En dicha sentencia se aclara en el Capítulo III, la naturaleza de tal documento, en el sentido que lo expresado en el mismo se consulta sólo a título referencial e ilustrativo para el análisis de la norma

constitucional, ya que él constituye un documento independiente al Texto Constitucional propiamente dicho y, no siendo parte integrante de la Constitución, no posee carácter normativo. No puede fundamentarse en la Exposición de Motivos, la justificación jurídica para interpretar una modificación, aplicación o corrección de lo expresado en el Texto Fundamental. No puede igualmente otorgarse un carácter interpretativo de la Constitución a la Exposición de Motivos, cuando la misma Constitución le otorga dicho carácter expresamente a esta Sala. La Exposición de Motivos constituye simplemente una expresión de la intención subjetiva del Constituyente, y tiene el único fin de complementar al lector de la norma constitucional en la comprensión de la misma.

Hecha la observación anterior, el propio texto de la Constitución recoge la figura jurídica bajo análisis, en el Título VIII, Capítulo I De la Garantía de esta Constitución, en el artículo 336, ordinal 7º de la siguiente manera: artículo 336: Son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: ... 7. Declarar la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo municipal, estatal o nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de esta Constitución, o las haya dictado en forma incompleta; y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección.

Sin embargo, resulta oportuno verificar la regulación establecida en el Proyecto de Constitución sometido a referéndum, el de la Constitución aprobada el 30-12-1999 y el de la Constitución modificada el 24-03-2000, los cuales difieren, en lo que se indica en negrillas, cursivas y subrayado (Constitución modificada el 24-03-2000):

Proyecto de Constitución sometido a referéndum:

“Declarar la inconstitucionalidad del poder legislativo municipal, estatal o nacional cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección”.

Constitución aprobada el 30-12-1999:

“Declarar la inconstitucionalidad del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección”.

Constitución Modificada el 24-03-2000:

“Declarar la inconstitucionalidad **de las omisiones** del poder legislativo municipal, estatal o nacional, cuando haya dejado de dictar las normas o medidas

indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución, o las haya dictado en forma incompleta, y establecer el plazo y, de ser necesario, los lineamientos de su corrección”.

De los anteriores planteamientos se deduce que, se cambia absolutamente el sentido, ya que en los dos primeros casos se declara la inconstitucionalidad del poder legislativo en cualquiera de sus niveles, mientras que en la Constitución Modificada el 24-03-2000, se declara la inconstitucionalidad de las Omisiones Legislativas. Empero, pareciera que se trata de un error material, toda vez que en el derecho comparado, la declaratoria de inconstitucionalidad versa sobre la omisión legislativa y no sobre el Poder Legislativo.

C.- La inconstitucionalidad por omisión legislativa y El poder legislativo

Hechas las consideraciones anteriores, respecto a la Constitución y los mecanismos de protección de la justicia constitucional, con especial énfasis en la inconstitucionalidad por omisión legislativa, cabe hacer referencia a la función primordial del Poder Legislativo o del Parlamento, cual es la de legislar, consistente en sancionar en ejecución de la Constitución normas jurídicas generales y abstractas, referidas a categorías de sujetos, es decir, a personas en número indeterminado. Tanto esta atribución como las que de

seguida se relacionan, se encuentran consagradas en Título V, Capítulo I, Sección Primera, artículo 187 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

De acuerdo a lo anterior, el Parlamento cumple otras funciones, dentro de las cuales se tienen: la función constituyente derivada, la cual se ejerce por medio de dos vías: la enmienda, que tiene por objeto la adición o modificación de uno o varios artículos de la Constitución, sin alterar su estructura fundamental, y la reforma, que consiste en una revisión parcial de la Constitución y la sustitución de una o varias de sus normas que no modifiquen la estructura y principios fundamentales del texto constitucional; la integración de órganos constitucionales de la República, eligiendo o removiendo a algunos de sus titulares; la función judicial, ya que enjuician a los jefes de Estado o dictan su allanamiento así como el de los parlamentarios para permitir que los procesen; la función administrativa, dado que los órganos jerarcas de los Parlamentos eligen o designan al funcionariado de dicho organismo y dictan actos administrativos; también, realizan la función de control sobre el Gobierno y la Administración Pública Nacional. Otras atribuciones específicas de la Asamblea Nacional, son las de acordar honores del Panteón Nacional a venezolanos, o ilustres que hayan prestado servicios eminentes a la República, o la atribución que permite la descentralización administrativa hacia los Estados.

A propósito del Poder Legislativo, en la Exposición de motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999, 8), se señala:

“El Poder Legislativo Nacional es ejercido por una Asamblea Nacional cuya estructura unicameral responde al propósito de simplificar el procedimiento de formación de las leyes, reducir los costos de funcionamiento del parlamento, erradicar la duplicación de órganos de administración y control y la duplicación de comisiones permanentes entre otras cosas”.

Asimismo, en cuanto al Poder Legislativo, Casal, J. Et al. (2001, 422), ha señalado respecto a su regulación constitucional que:

“..., hay que indicar que la innovación esencial contenida en ese capítulo que repercute en casi toda su extensión es, como se sabe, la adopción de la estructura unicameral como fórmula de organización del Poder Legislativo.

Por lo que respecta al procedimiento de formación de la ley, ... sólo hay un único procedimiento para que la Asamblea ejerza su función legislativa, previsto fundamentalmente en los artículos 207 a 209.

... omissis ...

En lo que concierne a la tipología de las leyes, la Constitución ha conservado la tripología que se expuso (leyes ordinarias, leyes orgánicas, leyes habilitantes), aun cuando ha introducido algunos matices por lo que respecta a las leyes habilitantes.

La leyes orgánicas aparecen reguladas en el artículo 203 de la Constitución cuando establece que son leyes orgánicas “las que así denomina esta Constitución; las que se dicten para organizar los poderes públicos o para desarrollar los derechos constitucionales y las que sirvan de marco normativo a otras leyes”.

... omissis ...

... la Constitución ... ha previsto un control previo de constitucionalidad, antes de que la ley sea promulgada, conforme al cual correspondería a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia determinar, en los diez días siguientes a la recepción de la ley orgánica respectiva, la constitucionalidad de su carácter orgánico.”

De acuerdo a los razonamientos que se han venido realizando, resulta insoslayable que el poder legislativo en los distintos niveles político territoriales, tiene una función fundamental, que tiene su origen en la Carta Fundamental, y el no cumplimiento de tales mandatos, genera consecuentemente en la denominada inconstitucionalidad por omisión legislativa, que si bien resulta novedosa en el ordenamiento jurídico venezolano, ya ha tenido una consagración y trayectoria en el derecho comparado.

En conclusión, la figura jurídica denominada Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, vincula directamente al legislador municipal, estatal o nacional, en cuanto al no cumplimiento o al cumplimiento parcial o deficiente, de los mandatos constitucionales, establecidos en la denominada norma suprema. De tal manera, que la labor del poder legislativo tiene una relación directa con los mandatos constitucionales.

En tal sentido, la función pública de aquellos que integran al órgano legislativo tanto a nivel nacional, como estatal y municipal, está sujeta al principio de legalidad, por lo cual debe estar caracterizada por la celeridad, eficacia, eficiencia, y responsabilidad en el tal ejercicio, y cuando el balance de tal labor es negativo, bien por omisión total o parcial, de conformidad en el artículo 336 constitucional, ordinal 7, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, tiene la atribución de poner reparo a la omisión del órgano legislativo.

CAPITULO II

REGULACIÓN DE LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA EN EL DERECHO COMPARADO

En el derecho comparado, la inconstitucionalidad por omisión legislativa, se ha dicho que tiene su origen en el ordenamiento jurídico portugués. No obstante, se ha podido precisar que tal origen se ubica en el ordenamiento jurídico de Yugoslavia.

En consecuencia, se ha venido afirmando que es una institución que tiene su origen en el sistema yugoslavo y portugués. Posteriormente se ha desarrollado en países como Costa Rica, Argentina, Brasil, Hungría y Angola.

En este mismo sentido, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, hizo referencia a la evolución de la figura bajo estudio en los siguientes términos:

“En un sentido amplio, la acción de inconstitucionalidad por omisión es concebida por la doctrina extranjera como una institución jurídica procesal mediante la cual se demanda la declaratoria de inconstitucionalidad de un órgano del Poder Público que ha omitido (control posterior) cumplir un deber concreto (conducta debida, esperada y jurídicamente establecida) que la Constitución directamente, implícitamente o explícitamente, le asigna, de manera que el precepto constitucional resulta, total o parcialmente, ineficaz, por falta de desarrollo, con lo cual se produce la vulneración constitucional.”

A.- Yugoslavia

En Yugoslavia el artículo 377 de la Constitución de Yugoslavia prescribía, tal como lo indica Bazán, V. (1997, 25):

“Si el Tribunal de Garantías Constitucionales de Yugoslavia hiciere constar que un órgano competente no hubiere dictado las normas de ejecución de la Constitución de la RSFY, de las leyes y de otras disposiciones y actos generales federales, estando obligados a dictarlas, informará de ello a la Asamblea de la RSFY”.

Asimismo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, destacó:

“La primera referencia de la acción in commento en el derecho positivo, se encuentra en la Constitución de la República Socialista Federativa de Yugoslavia promulgada en 1974, que previó la constatación, incluso ex officio, por el Tribunal Constitucional, de la falta de desarrollo de los preceptos constitucionales cuya aplicación lo requería, inactividad esa que imposibilitaba la ejecución de las disposiciones consagradas en la Constitución.”

B.- Portugal

En Portugal a tenor del artículo 279 de la Constitución de Portugal, en su redacción primigenia, se consagraba la figura jurídica tal como lo señala Bazán, V. (1997, 26), de la siguiente manera:

“Cuando la Constitución resulte incumplida por omisión de las medidas legislativas necesarias para hacer aplicables las normas constitucionales, el Consejo de la Revolución podrá recomendar a los órganos legislativos competentes que las dicten en un plazo razonable”.

En este sentido, difiere de la consagración en Yugoslavia, ya que la facultad es encomendada al Consejo de la Revolución, que era un órgano político-militar, garante del cumplimiento de la Constitución, diferente al ordenamiento jurídico yugoslavo que se encomendaba al Tribunal de Garantías Constitucionales. También se prevé una ampliación del concepto de omisión inconstitucional al incumplimiento de las órdenes de legislar y a la

inaplicación o ausencia de desarrollo de las normas finalistas que acojan mandatos abstractos.

Posteriormente, en la primera reforma constitucional se consagra en la Constitución Portuguesa, esta figura que ha sido recogida en el artículo 283, y prevé un recurso directo, en vía principal, cuyo objeto es el control abstracto de la inconstitucionalidad por omisión, haciendo la salvedad que dicho ordenamiento jurídico está dotado de un sistema de justicia constitucional y modificando, que el conocimiento de la acción se encomienda al Tribunal Constitucional.

La Constitución de la República Portuguesa, prevé la figura en los siguientes términos:

“Artigo 283.º (Inconstitucionalidade por omissão): 1.

A requerimento do Presidente da República, do Provedor de Justiça ou, com fundamento em violação de direitos das regiões autónomas, dos presidentes das assembleias legislativas regionais, o Tribunal Constitucional aprecia e verifica o não cumprimento da Constituição por omissão das medidas legislativas necessárias para tornar exequíveis as normas constitucionais. **2.** Quando o Tribunal Constitucional verificar a existência de inconstitucionalidade por omissão, dará disso conhecimento ao órgão legislativo competente”.

En cuanto a la legitimación activa, en Portugal, tal como lo destaca Brewer, A. (1999, 104):

“...para requerir esta competencia que la tenían el Presidente de la República, el Ombudsman o los Presidentes de las Regiones Autónomas; en cambio, en el texto de la Constitución de 1999, no se establece condicionamiento alguno a la legitimación, por lo que tratándose de omisiones normativas, el mecanismo para impulsar su control podría recibir el mismo tratamiento de una acción popular”.

Asimismo, el destinatario de los mandatos constitucionales es el legislador, cuyo incumplimiento conduce a la inconstitucionalidad por omisión y el efecto de la sentencia que declare tal inconstitucionalidad se circunscribe a que el Tribunal Constitucional ponga en conocimiento del órgano legislativo de tal circunstancia.

Si bien es cierto que en la Constitución Portuguesa se ha establecido tal figura, no es menos cierto que en la práctica no es tan gratificante tal institución, toda vez que, como lo señala Bazán, V. (1997, 28):

“...han sido muy escasas las ocasiones en que este tipo de fiscalización ha sido ejercitado. En el primer período (1976-1982), esto es, hasta la reforma constitucional de 1982, tan sólo pueden destacarse seis pareceres, mientras que, contra lo que pudiera pensarse, tras la importante modificación constitucional de ese año, tampoco han abundado mucho los acuerdos del Tribunal,... siendo de destacar quizás como más relevante el acuerdo 182 de 1989, de 1 de febrero,

sobre derechos de los ciudadanos frente a la utilización de la informática, en el que Tribunal apreció la existencia de inconstitucionalidad por omisión con relación al habeas data”.

Igualmente se ha señalado en cuanto a los principales obstáculos dogmáticos o prácticos que han sido invocados para rechazar el control judicial de las omisiones legislativas, en el caso específico de Portugal, según lo señala expresamente Casal, (2001, 144):

“En un sistema en el que el máximo órgano de la justicia constitucional, al conocer de la acción directa de inconstitucionalidad por omisión, sólo pueda “declarar” la existencia de una omisión legislativa contraria a la Constitución, como sucede en el Derecho portugués, sin estar facultado para integrar la laguna jurídica que haya podido observar ni para imponer plazos o lineamientos para la corrección de la inconstitucionalidad, la repercusión del control sobre la esfera de actuación del legislador será menor a la que puede originarse en una sentencia “aditiva”, dictada en el marco de procesos tradicionales de inconstitucionalidad, por la cual se extienda una disposición legal a supuestos no comprendidos en su texto.”

Finalmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, hizo referencia en los siguientes términos:

“El derecho constitucional portugués prevé como supuesto de procedencia de la acción de inconstitucionalidad por omisión, exclusivamente las omisiones legislativas, es decir, la omisión de los órganos legislativos en el cumplimiento de la obligación de dictar normas necesarias para dar eficacia a determinado precepto de la Constitución que requiere ser desarrollado por ley para ser aplicado, y que, debido a la omisión no pueden ser directamente aplicados, ya que, para ser exigibles, los contenidos constitucionales requieren de la promulgación de una ley. Constatada la omisión por el Tribunal Constitucional, que es el competente para conocer de la acción, éste informará al órgano legislativo, recomendándole la corrección pertinente. En esas legislaciones no tiene carácter coercitivo la sentencia que sobre ello recaiga, resultando, más bien, una forma de presión política... La legitimación activa para el ejercicio de esta acción en el derecho portugués recae en el Presidente de la República, en el Ombudsman y en los presidentes de las asambleas legislativas regionales.”

C.- Brasil

En la Constitución de Brasil de 1988, tal como lo indica Bazán, V. (1997, 28), el inciso 2º del artículo 103 se recoge lo siguiente:

“Declarada la inconstitucionalidad por omisión de una medida necesaria para convertir en efectiva una norma constitucional, se dará conocimiento al poder competente para la adopción de las providencias y, tratándose de un órgano administrativo, para que lo haga en el plazo de treinta días”.

Se colige de la lectura de la norma, que en la Constitución Brasileña no se restringen las omisiones inconstitucionales a las omisiones legislativas, ya que alcanza a los órganos administrativos; tampoco especifica el alcance de la legitimación procesal activa, sin embargo se desprende que es idéntica la legitimación para recurrir por acción o por omisión, en cuyo caso, quedan legitimados: el Presidente de la República, la Mesa del senado Federal, la Mesa de la Cámara de Diputados, la Mesa de la Asamblea Legislativa de cada Estado miembro de la Unión, el Gobernador del Estado, el Procurador General de la República, el Consejo Federal de la Orden de los Abogados de Brasil, cualquier partido político y cualquier confederación sindical. Asimismo, le corresponde conocer de tal acción al Supremo Tribunal Federal, cuya resolución declarará la omisión y consistirá en la comunicación al órgano legislativo, para que adopte las medidas pertinentes, y en el caso del órgano administrativo le fijará el plazo de 30 días.

Finalmente, cabe destacar que tal consagración constitucional ha sido seguida por Constituciones Estatales como la de Río Grande do Sul, y la de Santa Catarina.

Al mismo tiempo, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso

Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, hizo referencia a la evolución de la figura bajo estudio, según la Constitución Brasileira de 1988, en los siguientes términos:

“..., contempla la inconstitucionalidad por omisión en su sentido amplio. Establece dicho texto, que una vez declarada por el Supremo Tribunal Federal, la inconstitucionalidad del órgano por omisión de dictar medida que torne efectiva determinada norma constitucional, se le hará conocer al poder competente para que adopte las providencias necesarias, tendentes a hacer eficaz el precepto constitucional, lo cual, de tratarse de un órgano administrativo, deberá efectuar en un plazo máximo de treinta días. De tratarse de un órgano distinto a los órganos administrativos, el Supremo Tribunal se limita a hacer del conocimiento del órgano de que se trate, la declaratoria de inconstitucionalidad con el objeto de que éste corrija la omisión. Se requiere, en todo caso, que la inactividad del órgano competente, concrete el incumplimiento de una obligación de dictar normas jurídicas o de realizar una determinada conducta en desarrollo de algún precepto concreto de la Ley Fundamental y que esa inactividad haga ineficaz un específico precepto constitucional (no principios o fines del Estado). La normativa que regula la acción comentada, requiere la audiencia del Procurador y restringe la legitimación para ejercerla al Presidente, Mesa del Senado Federal, Mesa de la Cámara de los Diputados, Mesa de una Asamblea Legislativa, Gobernador de un Estado, Procurador, Consejo Federal de la Orden de los Abogados, un partido político con representación en el Congreso o una confederación sindical o entidad de clase de ámbito nacional. Los efectos de la sentencia que declare la inconstitucionalidad del órgano legislativo es meramente declarativa. No se prevé mecanismo ad hoc para la ejecución de la sentencia que declare la inconstitucionalidad de los otros órganos del Poder Público. El derecho brasileiro contempla, también el mandado de Injuncao, mecanismo de control de la inconstitucionalidad por omisión realizado en forma

concreta y no de manera abstracta como en el caso de la acción de inconstitucionalidad antes referida. Este recurso es concedido a nacionales y extranjeros residentes, cuando la falta de norma reguladora imposibilite el ejercicio de los derechos, libertades y prerrogativas constitucionales inherentes a la nacionalidad, soberanía y la ciudadanía de tal manera que ellos sean inexigibles. La competencia para conocer del recurso no está limitada al Supremo Tribunal Federal.”

D.- Provincia de Río Negro (República de Argentina)

En la Provincia de Río Negro, República de Argentina la inconstitucionalidad por omisión legislativa ha sido recogida en la Constitución de la Provincia de Río Negro de 1988, que en su artículo 207 arbitra soluciones mediante acción judicial, expresamente establece:

“Artículo 207: El Superior Tribunal de Justicia tiene, en lo jurisdiccional, las siguientes atribuciones...2. Ejerce jurisdicción originaria y exclusiva en los siguientes casos:...d. En las acciones por incumplimiento en el dictado de una norma que impone un deber concreto al Estado Provincial o a los municipios, la demanda puede ser ejercida –exenta de cargos fiscales- por quien se sienta afectado en su derecho individual o colectivo. El Superior Tribunal de Justicia fija el plazo para que se subsane la omisión. En el supuesto de incumplimiento, integra el orden normativo resolviendo el caso con efecto limitado al mismo y, de no ser posible, determina el monto del resarcimiento a cargo del Estado conforme al perjuicio indemnizable que se acredite”.

En este orden de consideraciones, se consagra la posibilidad del Superior Tribunal, frente al no cumplimiento de las autoridades legislativas locales, de subsanar el déficit normativo a objeto de asegurar al afectado una tutela procesal constitucional.

Por lo tanto, el órgano competente para conocer de la acción es el Superior Tribunal de Justicia, enfrentando no cualquier supuesto de inconstitucionalidad por omisión, sino el derivado de la falta de sanción de normas cuyo dictado exige la Carta Fundamental, lo que se supone que se trate de mandatos de plazos vencidos para legislar.

Respecto a lo inherente a los plazos, en tal ordenamiento jurídico se hace referencia a los plazos explícitos y fijos; y los razonables o no fijos para ciertas situaciones; involucrando los plazos razonables aspectos particulares de orden local, relacionadas con las necesidades colectivas y subjetivas, creencias sociales, entre otras.

En cuanto a la legitimación activa a diferencia de otros ordenamientos jurídicos bajo análisis, está conferida al afectado en su derecho, individual o colectivo, no autorizando el ejercicio de una acción popular, como lo propone en el ordenamiento jurídico venezolano el Dr. Brewer-Carías.

Por otra parte, la legitimación pasiva se circunscribe a la Provincial o alguna municipalidad, pero referida no sólo al órgano legislativo, sino también al ejecutivo y al judicial que incumpla alguna norma constitucional.

A propósito del procedimiento por acción de incumplimiento, se previó dos etapas: la primera de ella finaliza, previa verificación de la mora legislativa, con la intimación para que el órgano competente dicte en un plazo fijo la norma faltante; la segunda etapa, procede en el caso de desobediencia a lo preceptuado en la sentencia y contempla dos vías: la primera en donde el Superior Tribunal sin efectos erga omnes integre el orden normativo, es decir, elabora la regla jurídica omitida, ante el vacío u omisión, tomando en consideración técnicas como la analogía, los principios generales del derecho e incluso el derecho extranjero; la segunda posibilidad, procede en razón de la imposibilidad de subsanar tal omisión, por lo cual se contempla la reparación patrimonial conforme al perjuicio indemnizable que se acredite. Sin embargo, a diferencia de los otros ordenamientos jurídicos, la sentencia resulta impugnabile por medio del llamado recurso extraordinario federal.

En este mismo sentido, en Argentina se prevé la Inconstitucionalidad por Omisión, según lo cual, en materia salarial en la Provincia de San Luis se planteó la siguiente problemática: la Constitución Nacional prevé en su artículo 14º que el salario debe ser mínimo vital y móvil, y es también un

derecho expresamente reconocido en el artículo 58º de la Constitución de la Provincia de San Luis, por lo cual Rodríguez, N (2001, 1), señala: "...que para establecer con precisión la justicia de la remuneración, las normas constitucionales hacen referencia al salario mínimo, es decir aquel por debajo del cual una retribución no se compadece con la justicia".

Asimismo, Rodríguez, N. (2001) señala que el concepto de salario lleva dos aditamentos: el salario debe ser vital, concepto que remite a la suficiencia para subsistir, y móvil, esto es adecuado a la realidad socioeconómica del momento. La vitalidad y movilidad procura garantizar capacidad adquisitiva, para que el salario alcance satisfacer las necesidades primarias del trabajador. Así se ha establecido que si el gobierno no dicta las normas pertinentes para hacer efectivo el derecho constitucional a un salario mínimo vital y móvil, incurre en inconstitucionalidad por omisión y, en consecuencia, la Provincia puede legislar sobre la materia en razón de haber sido omitida la regulación nacional, en consecuencia, ante la omisión del Gobierno Nacional, la Provincia no sólo puede sino que debe regular o legislar sobre la materia omitida por la Nación con estricta sujeción a los principios de legalidad y razonabilidad que también consagra la normativa constitucional.

Finalmente, en Argentina y en cuanto a la materia laboral Rodríguez, N (2001, 5), señala:

“no existe otra forma de cumplir el mandato constitucional y el programa de la Constitución, que derogar esa legislación contradictoria, viciada de nulidad, y cumplir textualmente lo que dice la Ley Suprema: Legislar al Seguro Social Obligatorio, a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica, administradas por los interesados con participación del estado”.

E.- España

Por su parte en España, en cuanto a la regulación de ésta figura jurídica, debe afirmarse que no está prevista expresamente ni en la Constitución ni en la Ley Orgánica de Tribunal Constitucional y Figueruelo, A. (1999, 131), destaca:

“...existiendo obstáculos procesales para su reconocimiento porque el Alto Tribunal toma como objeto del juicio de constitucionalidad el del precepto normativo, y si estamos ante una omisión existe un vicio normativo, una ausencia de texto (STC 11/81, de 8 de abril). El problema se complica porque el enjuiciamiento de la omisión atiende en muchas ocasiones a factores extra-jurídicos y supone una fiscalización de la mens legislatoris que no encaja en el proceso aséptico de depuración del ordenamiento, donde se examina una norma a la luz de los principios y normas constitucionales”.

Por otra parte el Tribunal Constitucional Español, tal como lo señala Bazán, V. (1997, 47), ha establecido:

“...quienes ejercen los poderes públicos tienen (además del deber general negativo de abstenerse de cualquier actuación que viole la Constitución), un deber general positivo de cumplir sus funciones de acuerdo con ella, y que la Constitución obliga a todos: ciudadanos y poderes públicos”.

En este mismo sentido, Figueruelo, A. (1999, 131), señala que:

“...La inconstitucionalidad por omisión sólo existe cuando la Constitución impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace ... no todo tipo de mandato constitucional es suficiente para fundar la inconstitucionalidad, y así, el comportamiento del tribunal dependerá de la posibilidad de sustituir o no dicho mandato al legislador”.

Por lo antes expuesto, y desde sus orígenes el Tribunal español, acogió la tesis de que la Constitución obliga y es efectiva desde el momento de su publicación, dando lugar a interpretaciones que, derivadas de los principios constitucionales, permitieran, en ausencia de desarrollo legislativo, una aplicación per saltum de la Constitución. En estos casos, sobre todo en materia de derechos fundamentales, el Alto Tribunal utilizó el método analógico para rellenar lagunas técnicas provocadas por la inactividad del

legislador, pero no alude a la existencia de una omisión legislativa que se encontraba en la causa de los recursos de amparo planteados.

En este mismo sentido, el Tribunal Constitucional de España definió que si las cláusulas de la Constitución precisan desarrollo legislativo, tienen, no obstante, mientras tal desarrollo no se produce, un mínimo consistente en su contenido esencial, que siempre ha de disponer de aplicabilidad (sentencia Nº 18 de 1981).

Por otra parte, será necesario diferenciar entre aquellas omisiones en que es posible subsanar a través de técnicas hermenéuticas por parte del Tribunal y aquellos otros vacíos donde el Tribunal no puede actuar debido a la existencia de límites funcionales infranqueables, que aparecen: cuando no es posible la concretización porque la regla de derecho necesaria no es deducible de los principios y normas constitucionales; cuando la adopción del derecho que colma la laguna entra en el ámbito del poder discrecional del legislador; y cuando en los propios límites del empleo de la analogía: el principio de legalidad penal, la regulación restrictiva de una materia por parte del legislador, la restricción de derechos y la falta de desarrollo legal.

En este orden de consideraciones, en España, el efecto práctico de las omisiones depende del tipo de omisión, toda vez que, como lo señala Figueruelo, A. (1999, 131):

“...la omisión absoluta impide cualquier tipo de intervención represiva, mientras que en el caso de omisiones relativas se abren espacios para la actuación del intérprete de la norma incompleta o defectuosa. Y es que el interés de este tema, en cuanto a su control y posibilidad de corrección, se ve incrementado cuando provoca la lesión o impide el pleno ejercicio de los derechos y libertades que la Constitución reconoce”.

Finalmente, el objeto de la sentencia que declare tal inconstitucionalidad lo más que puede hacer es reafirmar la obligación constitucional del legislativo de regular ciertos temas y el mantenimiento de la competencia del Alto Tribunal para constatar la regularidad constitucional de ese desarrollo, es decir, que el conjunto de posibilidades de que dispone el Tribunal para incidir positivamente en el ordenamiento una vez constatada una inconstitucionalidad por omisión, difiere de lo que sucede con los órganos administrativos o judiciales, el poder legislativo sigue siendo irresponsable por su inactividad.

Por lo tanto, la inconstitucionalidad será declarada en aquellos casos en que la laguna causada por la omisión es insuperable y el Tribunal reclama del legislador que cumpla el mandato constitucional. Esto lo puede hacer a

través de recomendaciones al legislador, que sirven de medio de comunicación entre ambos órganos; otra técnica son las llamadas sentencias manipulativas, aditiva o constructiva, cuyo objeto es la transformación de una ley sometida a control, antes que su eliminación o interpretación conforme a la Constitución. Así Figueruelo, A. (1999, 133), señala:

“Ejemplos de esta clase de sentencia son las SSTC 103/82, de 22 de noviembre y 104/83, de 23 de noviembre, que extienden a los varones el derecho a una pensión de viudedad, y la STC 81/82, de 21 de diciembre, sobre el pago de horas extraordinarias a los ATS varones, o las sentencias en cadena sobre la objeción de conciencia al servicio militar que se inician con la STC 15/82, de 23 de abril”.

En este mismo sentido, otro tipo de técnica son las sentencias que declaran la inconstitucionalidad parcial de una norma en relación con la vulneración del principio de igualdad; y otra técnica son las sentencias que declaran la inconstitucionalidad sin nulidad, denominadas de mera inconstitucionalidad, que como señala Figueruelo, A. (1999, 134):

“...aparecen en aquellos supuestos de inconstitucionalidad sobrevenida pos-constitucional cuando la variación de las circunstancias de hecho en el entorno de la norma hacen que ésta devenga imperfecta y necesitada la adecuación. Viene al caso la STC 45/89, de 20 de febrero...”.

En conclusión, la sentencia en el caso del ordenamiento jurídico español será el poner en conocimiento al Parlamento de la inconstitucionalidad de su incumplimiento de la obligación de legislar, por lo cual tales sentencias carecen de un efecto sancionador y vinculante, ya que la obligación de legislar le deviene al legislador de la Constitución y no de la sentencia del Tribunal.

Finalmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, hizo una breve referencia a la figura bajo estudio en los siguientes términos:

“No existe esta acción en el derecho positivo español, no obstante, el Tribunal Constitucional ha admitido su existencia al afirmar que ella existe sólo cuando la Constitución impone al legislador la necesidad de dictar normas de desarrollo constitucional y el legislador no lo hace en el tiempo estipulado o razonable.”

CAPITULO III

LA INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA

A.- Definición de las omisiones legislativas

La figura jurídica denominada inconstitucionalidad por omisión legislativa, es en nuestro ordenamiento jurídico, básicamente novedosa, siendo por los momentos su regulación de rango constitucional, mas no legal.

En cuanto al proyectista, la regulación legal que se prevé en la Exposición de Motivos del Anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Constitucional (1999, 3), se plantea: “A la jurisdicción constitucional, y a la Sala Constitucional como su máximo representante, se le confiere solamente, y en exclusiva, lo referente a la constitucionalidad de ... las omisiones del legislador ... en ejercicio de atribuciones de esa jerarquía...”.

Por otra parte y en cuanto a las competencias de la Sala Constitucional, la Exposición de Motivos del Anteproyecto de la Ley de la Jurisdicción Constitucional (1999, 10), señala:

“ Otra competencia innovadora que se incorpora en el Anteproyecto, y que pondría a Venezuela entre los países con una jurisdicción constitucional más amplia, es la referente al control de la conducta omisiva del legislador... En muchos casos, sin dudas, la inactividad del legislador o de los órganos que están obligados a dictar un acto o regulación con rango de ley puede dar lugar a violaciones de la Ley Fundamental; incluso éstas pueden devenir si la normativa debida ha sido dictada pero de forma parcial, incompleta. En ambos supuestos y teniendo en cuenta que la competencia aplica frente a cualquier órgano que actúe como legislador, es decir, que deba actuar en ejecución directa e inmediata de la Constitución, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, es la llamada a pronunciarse al respecto, la que debe sancionar la omisión ilegítima y la que establezca el plazo para la superación de la violación, así como la que fije los lineamientos jurídicos para la corrección de la omisión constitucional.”

Pretender construir una definición y más aún un concepto de omisión legislativa o de inconstitucionalidad por omisión, requiere hacer referencia obligada al derecho comparado, en donde han surgido grandes discrepancias. Así, Casal (2001, 141), ha señalado:

“Su adecuado tratamiento obliga, no obstante, a detenerse en el análisis del concepto de omisión legislativa o de inconstitucionalidad por omisión,

rodeado de grandes discrepancias doctrinales, como categoría de la teoría del control de la constitucionalidad y en el seno de ordenamientos que carecen de una específica acción de inconstitucionalidad por omisión, como Alemania e Italia.”

La omisión legislativa se vincula a la inercia o abstención del Poder Legislativo, en cuanto al desarrollo de las normas programáticas de la Carta Fundamental, o su desarrollo incompleto, conculcando así, un mandato constitucional. De modo que la mora legislativa traduce, después de un lapso razonable, en la denominada inconstitucionalidad por omisión.

En este orden de consideraciones, Figueruelo, A. (1999, 130), señala:

“La omisión legislativa hace referencia a todo tipo de abstención de actuar frente a lo prescrito en la Constitución. A diferencia de la laguna, la omisión sería siempre incumplimiento de una obligación, mientras que las lagunas pueden producirse de modo involuntario; las omisiones, como resultado de un acto de voluntad que son, podrían asimilarse a los casos de expresa disposición negativa”.

Por su parte Bazán, V. (1997, 14), indica que: “La omisión legislativa inconstitucional, ... es el incumplimiento de mandatos constitucionales permanentes y concretos...”. Tal definición contiene una serie de elementos: la omisión significa no hacer aquello a lo que, de forma concreta, se estaba constitucionalmente obligado, por lo cual se vincula a una exigencia

constitucional de acción, no bastando con un simple deber general de legislar para fundamentar una omisión inconstitucional; han de separarse de aquellas otras omisiones de mandatos constitucionales abstractos, o lo que es igual, de mandatos que contienen deberes de legislación abstractos; también existe omisión legislativa, cuando la Constitución consagra normas sin suficiente densidad para que se conviertan en exigibles por sí mismas, reenviando al legislador la tarea de darles operatividad práctica; y se habla de omisión legislativa inconstitucional cuando el legislador no cumple la orden de legislar, que se traduce en una exigencia concreta donde se ordena normativamente una institución.

En referencia a la distinción anterior, suele agregarse la omisión legislativa inconstitucional, que se produce aún existiendo la norma legislativa, pero dado su carencia o forma incompleta la conviertan en inútil, respecto del mandato contemplado en la Carta Fundamental.

Según el autor español Fernández Rodríguez, citado por Haro, J. (1999, 188): "...la inconstitucionalidad por omisión es la falta de desarrollo por parte del Poder Legislativo, durante un tiempo excesivamente largo, de aquellas normas constitucionales de obligatorio y concreto desarrollo, de forma tal que impide su eficaz aplicación".

Asimismo, Haro, J. (1999, 188), destaca que: “Esta potestad de la Sala Constitucional será el mecanismo adecuado para enfrentar casos como el que presentó Venezuela debido a la ausencia, por casi treinta años, de la ley prevista en el artículo 49 de la Constitución de 1961, que consagraba la acción de amparo constitucional”.

En este sentido, a través de esta institución jurídica se ha tratado de controlar la vinculación del legislador democrático a la Constitución y se ha precisado la medida en que los silencios del Parlamento han podido conculcar los preceptos de rango constitucional; por lo cual, a los jueces constitucionales les está dado restablecer la supremacía constitucional.

Por lo tanto, si la función del órgano de justicia constitucional consiste en controlar irregularidades de la actuación de los poderes públicos, y en el caso bajo estudio del órgano legislador, tan inconstitucional será una actuación positiva del legislador que vulnere el orden constitucional como su actuación cuando ésta está constitucionalmente prevista.

Finalmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, precisó lo siguiente:

“... el instituto es concebido como la acción mediante la cual se demanda la declaratoria de inconstitucionalidad del órgano legislativo que ha permanecido inactivo en el cumplimiento de su obligación concreta de dictar leyes ordinarias que desarrollen preceptos constitucionales de obligatorio desarrollo, de manera tal que dichos preceptos o uno de ellos, se hace ineficaz, con lo cual se produce la vulneración constitucional. El presupuesto de hecho necesario será la abstinencia, inercia o inactividad del órgano legislativo, en cumplir, dentro de un plazo razonable, o dentro de un plazo predeterminado, una obligación o encargo concreto a él atribuido por la norma fundamental, de manera que se imposibilite la ejecución de las disposiciones o garantías contenidas en ella.”

B.- Tipos de omisiones legislativas

Doctrinaria y legalmente se ha venido clasificando a las omisiones en absolutas y relativas.

En cuanto a las omisiones absolutas, éstas se presentan cuando falta cualquier disposición de desarrollo legislativo de las normas constitucionales. La omisión relativa del legislador se produce, cuando la falta ha sido parcial o incompleta, regulando unos supuestos de hecho o situaciones y otras no, es decir, la regulación es incompleta o defectuosa, violando en ese sentido el principio de la igualdad.

Con relación a esto último Bazán, V. (1997, 18), ha señalado:

“la caracterización material del comportamiento omisivo del legislador está en la misma base de la distinción tradicional entre omisiones absolutas y relativas, cuya autoría se debe a Wessel, para quien existe omisión absoluta, cuando falta cualquier norma aplicativa del precepto constitucional, mientras que la omisión relativa deriva de una actuación parcial que disciplina solo algunas de las relaciones y no otras análogas con la consiguiente lesión del principio de igualdad”.

En este mismo sentido, la omisión relativa se produce, según Bazán, V. (1997, 62):

“...si el legislador u órgano competente ... favorece a ciertos grupos y olvida a otros o acuerda ventajas a unos que no son dispensadas a otros...habrá omisión parcial toda vez que en el cumplimiento del mandato constitucional..., el órgano público encargado de efectivizarlo quiebre.. la garantía de igualdad ante la ley”.

En este mismo orden de consideraciones, doctrinariamente se ha hecho referencia a las omisiones legislativas según sus causas, a cuyos efectos, se han planteado aquellas que se producen por la inobservancia de los mandados concretos de legislar, que vinculan al plazo establecido en la Carta Fundamental o al plazo razonable que se pueda deducir de las circunstancias. También, se encuentran las que se producen por violación de la directrices constitucionales sobre el contenido de las leyes; aquellas por incumplimiento del deber de protección de los derechos fundamentales; las

que se generan por desconocimiento del reparto constitucional de competencias o por vulneración del principio de igualdad.

C.- Ámbito de aplicación de la inconstitucionalidad de las omisiones legislativas

De acuerdo al Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, se establece en el artículo 16, las competencias de la Sala Constitucional y específicamente en el ordinal 7, del Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional (1999, 5), se señala:

“Declarar la inconstitucionalidad de la omisión del legislador, sea nacional, estatal o municipal, al no dictar una normativa a la que estaba obligado o al dictarla en forma incompleta; y establecer el plazo y los lineamientos para que sea corregida la omisión inconstitucional”.

No obstante y en relación a esta ley especial en comento, Calcaño, J. (2000), hace referencia a que han habido otros proyectos de Ley de Jurisdicción Constitucional, según lo cual a finales de 1997 el Consejo Superior Asesor del Ministerio de Justicia presentó un anteproyecto de Ley de la Jurisdicción Constitucional en la Corte Suprema de Justicia, documento que tuvo escasa difusión. Posteriormente en el mismo año, la Corte Suprema de Justicia

designó una Comisión, la cual elaboró también un Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, que presentó a la consideración del cuerpo en abril de 1998, en el cual se establece que la jurisdicción constitucional se ejerce por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia y por los demás Tribunales de la República y se regula en forma sistemática las competencias y los procedimientos ante la jurisdicción constitucional. En dicho texto, se incorporó una competencia innovadora en nuestro medio, pero establecida desde hace algunos años en otros ordenamientos como Argentina, Brasil, Costa Rica, y Portugal, como es el control de la conducta omisiva del legislador, con lo cual se sanciona no sólo la inactividad absoluta del legislador a dictar obligatoriamente una regulación con rango de ley a la que está obligado con arreglo a la Constitución, sino también cuando la normativa debida ha sido dictada de forma parcial, o incompleta.

En cuanto al análisis respecto al ámbito de aplicación de la inconstitucionalidad por omisión legislativa y a tenor de la norma constitucional la omisión legislativa es no sólo a nivel del órgano legislativo nacional, sino también estatal y municipal.

Asimismo, esta acción procede cuando tal órgano legislativo haya dejado de dictar normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución o las haya dictado en forma incompleta.

Por otra parte, la sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, que declare tal omisión deberá establecer el plazo para que el Parlamento proceda a subsanar la violación a la Constitución y en el caso que se trate de omisiones parciales, la Sala Constitucional deberá fijar los lineamientos de su corrección.

En referencia al plazo o tiempo en que debería ser elaborada la ley, éste dependerá de la necesidad de la elaboración de la norma, de forma tal que lo relevante no es el plazo o límite temporal, sino el de la importancia e indispensabilidad de la mediación legislativa para el cumplimiento y exigibilidad de la norma constitucional. Como ha indicado Bazán, V. (1997, 16):

“...el elemento decisivo debe ser el de la trascendencia de la mediación legislativa, pero no tanto por sí solo, sino en conexión con el elemento temporal; así entendido, habrá de ser el parámetro decisivo para precisar la razonabilidad del período de tiempo por el que se prolonga la inacción del legislador.”

Consecuencialmente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en sentencia N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, recaída en el caso Alfonso Albornoz Niño y Otros contra la Asamblea Nacional, hizo referencia en los siguientes términos:

“... la competencia para el conocimiento de la acción de inconstitucionalidad por omisión, a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, determinando ella, la inconstitucionalidad, no de un acto, sino de la conducta negativa, de la inercia o inactividad en que haya incurrido algún órgano del poder legislativo al no adecuar su conducta, en absoluto o parcialmente, al cumplimiento de una obligación suya de dictar una norma o una medida indispensable (lo que implica la eficacia limitada del precepto constitucional) para garantizar el cumplimiento de la Constitución. De acuerdo con la norma, el efecto de la declaratoria (y de la sentencia que la contenga) es el establecimiento de un plazo para corregir la inconstitucionalidad declarada. Podrá el juzgador, “de ser necesario”, establecer “los lineamientos de su corrección”. No aparece limitada en la norma constitucional, la iniciativa para activar el control de constitucionalidad que significa la declaratoria de inconstitucionalidad a que nos referimos, tampoco aparece determinada la legitimación activa para la interposición de la acción, ni señala la norma el alcance de los lineamientos para la corrección de la omisión, los que parecen quedar al arbitrio de la Sala Constitucional, ajustados a derecho.”

D.- Legitimación y procedimiento

En líneas generales, el ordinal 7 del artículo 336 de la Carta Magna consagra una amplísima potestad que se ha atribuido a la Sala Constitucional y que supera notoriamente el antecedente portugués, ya que no se establece condicionamiento en cuanto a la legitimación activa.

Por su parte, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia en reiteradas decisiones, como en la N° 2732, expediente 2002-0763, caso Ricardo Antela y Otros contra la Asamblea Nacional, de fecha 06 de noviembre de 2002, citando a su vez decisión N° 1556, de fecha 09 de julio de 2002, estableció con ocasión al procedimiento aplicable:

“... se infiere la necesidad de establecer el procedimiento necesario para hacer efectiva la disposición constitucional; esto es, aquel relativo a la acción de inconstitucionalidad por omisión, función que corresponde a los órganos legislativos del Estado, y que no ha sido ejecutada. No obstante, esta Sala ha asentado, como ahora lo reitera, que la normativa constitucional debe ser, en principio y salvo obstáculo insuperable, aplicada de inmediato, por lo que, de conformidad con la facultad que le deriva el artículo 102 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, esta Sala determina que, mientras no se haya establecido por ley el procedimiento propio de la acción de inconstitucionalidad de la omisión del órgano legislativo en el cumplimiento de una obligación constitucional, se le aplicará a tal pretensión el procedimiento previsto en la Ley Orgánica de la Corte

Suprema de Justicia para los juicios de nulidad de los actos de efectos generales.”

Por otra parte, la misma decisión prevé en cuanto a la legitimación establece:

“En primer lugar, pasa esta Sala a examinar la legitimación necesaria para incoar la acción de inconstitucionalidad por omisión de órgano legislativo, respecto de lo cual observa: ... omissis... Ha sido criterio de la extinta Corte Suprema de Justicia, en Sala Plena, acogido por esta Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que el ejercicio de la acción popular de inconstitucionalidad no requiere de mayores exigencias en la legitimación para poder actuar por lo que cualquier persona, natural o jurídica, posee la legitimación para ejercerla. La Acción de inconstitucionalidad de la omisión del órgano legislativo podría considerarse como una subespecie, de reciente creación, de la acción popular de inconstitucionalidad, atendiendo a lo cual, considera esta Sala que, en el presente caso, debe aplicarse el criterio antes referido, y así se declara.”

Recientemente, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, en decisión de fecha 01 de junio de 2005, expediente N° 2005-0801, con ponencia del Magistrado Luis Velásquez Alvaray, con ocasión a la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa contra la Asamblea Nacional, por no haber remitido la Ley sancionada el 16 de octubre de 2003 del Código de Ética del Juez o Jueza Venezolana al Presidente de la República para que proceda a su promulgación en la Gaceta Oficial, ratificó los criterios antes descritos, respecto a la legitimación y al procedimiento.

En cuanto a los aspectos relativos al procedimiento, cabe hacer referencia a la aproximación que se regula en el Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, en donde el Título IV, Capítulo I, en el artículo 18, prevé que: “La Sala Constitucional conocerá de los asuntos de su competencia a petición de cualquier persona pública o privada, del Ministerio Público o de algún juez, en los términos que establece esta Ley”., señalando además, la intervención en todo momento del profesional del derecho.

En el orden de las consideraciones anteriores, Bazán, V. (1997, 10) señala:

“Cuando la Constitución ordena a uno de los poderes del Estado el ejercicio de una competencia, ese poder está obligado a ponerla en movimiento. Y cuando su abstención implica o involucra un daño o gravamen para una persona, dicha persona, a nuestro entender, debiera estar legitimada para impulsar a la jurisdicción constitucional a controlar al órgano renuente a cumplir con sus obligaciones”.

Asimismo, el artículo 33 del Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, otorga el valor de cosa juzgada a las sentencias de la Sala Constitucional, al igual que señala la vinculación a todos los entes públicos y los efectos generales hacia el futuro y su publicación en la Gaceta Oficial de la República, indicados en la exposición de motivos de la propia ley.

En este mismo orden, el Capítulo II del Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, hace referencia al procedimiento ordinario de inconstitucionalidad, el cual se sigue en todos los asuntos que en primera y única instancia deba decidir la Sala Constitucional, como en el caso de la Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa.

La estructura de este procedimiento, cuenta con una fase de iniciación, que empieza con la presentación de la solicitud, su admisión y la notificación y emplazamiento de los interesados; una fase de substanciación que abarca la contestación a la solicitud por los interesados, la etapa probatoria, en el caso que proceda, de acuerdo a lo determinado por el Juez de Substanciación, y por último una fase de terminación y eficacia, que consiste en la emisión del fallo pertinente y en los actos necesarios para la ejecución de la sentencia.

Asimismo, se dispone que la sentencia que declare la inconstitucionalidad de la omisión tendrá el valor de cosa juzgada, y vinculará a todos los entes públicos, producirá efectos generales y se publicarán en la Gaceta Oficial de la República y surtirán efectos hacia el futuro.

Finalmente, en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia se recogió, en el artículo 5, numeral 12 e incluyó en el numeral 13 una nueva atribución

en lo que al control de la inconstitucionalidad por omisión se refiere, cual es declarar la inconstitucionalidad de las omisiones de cualquiera de los órganos que ejerzan el Poder Público de rango nacional, respecto a obligaciones o deberes establecidos directamente por la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela.

E.- Examen jurisprudencial

Respecto al desarrollo jurisprudencial de esta figura novedosa en nuestro ordenamiento jurídico, debe señalarse que previo a la entrada en vigencia de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, en sentencia de la Corte en Pleno del 10 de diciembre de 1997, con ponencia del Magistrado Dr. Alfredo Ducharne Alonzo, en el expediente N° 0748, en el caso de la Ley de División Político-Territorial del estado Amazonas y el respeto al derecho a la participación de las minorías, específicamente de los indígenas, la Corte ordenó la elaboración de una nueva ley, con base a que la participación ciudadana deberá manifestarse mediante la consulta popular de los indígenas a través del referéndum-consulta, a cuyos efectos dictó un mandamiento de ejecución, en el cual ordenó a la Asamblea Legislativa del Estado Amazonas abstenerse de cualquier actuación tendiente a sancionar

la Ley de División Político-Territorial de dicho Estado que no se adecuara a los términos de dicha decisión.

Por lo anteriormente descrito, se desprende que ya la Corte de manera indirecta estableció lineamientos al órgano legislativo estatal a los fines de cumplir con el derecho de participación de las minorías.

Asimismo, la regulación jurisprudencial de la omisión legislativa, desde la entrada en vigencia de la Constitución, ha sido poca, apenas en el mes de septiembre de 2001, aproximadamente; de acuerdo a un artículo de prensa, los abogados Alfonso Albornoz y Gloria de Vicenti intentaron ante la Sala Constitucional la Acción de Inconstitucionalidad por Omisión del Poder Legislativo Nacional, en razón de la inercia frente a los mandatos constitucionales contenidos en las Disposiciones Transitorias Tercera y Cuarta, que plantean reformas legislativas en materia penal; estados de excepción; régimen especial para los Municipios José Antonio Páez y Rómulo Gallegos, del Estado Apure; sobre la sanción de la tortura; ley sobre refugiados y asilados; en materia laboral, tanto sustantiva como procesal; y la legislación referida al sistema de justicia, del Poder Ciudadano, Electoral y al régimen presupuestario y de crédito público, entre otros.

Resulta oportuno destacar, que de la revisión directa en el Juzgado de Sustanciación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, a tal acción se le dio entrada en fecha diez y siete (17) de octubre de 2001, según expediente signado N° AA50-T-2001-002337, cuyas partes son, por la parte actora los abogados Alfonso Albornoz Niño y Gloria de Vicentini y por la otra la Asamblea Nacional, siendo la materia denominada por el Juzgado de Sustanciación, expresamente Recurso de Inconstitucionalidad por Omisión, y el ponente el Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero.

En tal sentido, los Recurrentes, hacen referencia en su escrito recursivo a la Acción Declarativa de Inconstitucionalidad por Omisión del Poder Legislativo Nacional, denominado Asamblea Nacional, fundamentan en el primer capítulo de su escrito, la cualidad e interés en el artículo 333, 336 numeral 7º, 22 y 51 del Texto Fundamental.

Por otra parte, en el título de los hechos, éstos se fundamentan en el no cumplimiento de las disposiciones transitorias tercera y cuarta de la Carta Magna.

Con relación al capítulo referido al derecho, hacen referencia a que el cómputo constitucional se inicia a partir de la instalación de la Asamblea Nacional, en fecha catorce (14) de agosto de 2002, y de acuerdo al artículo

199 del Código de Procedimiento Civil, relativo al vencimiento de los lapsos, en concordancia con los artículos 7 y 266 de la Constitución.

Igualmente, en cuanto al capítulo relativo a las pruebas: reproducen el material del Servicio Autónomo de Información Legislativa, en cuanto a la apertura de la sesión de la Asamblea Nacional, que constituye un medio auxiliar de divulgación de la actividad legislativa; hacen mención a las leyes sancionadas durante el período; y aducen la confesión del Presidente de la Asamblea Nacional.

Finalmente, en el capítulo relativo al petitorio, solicitaron que se declarase la inconstitucionalidad por omisión legislativa; que se fijare un plazo perentorio; y la admisión, sustanciación y declaratoria con lugar de la solicitud.

Seguidamente, una vez que se dio por recibido en fecha diez y siete (17) de octubre de 2001, en esa misma fecha se dio cuenta en Sala y se designó ponente al Dr. Jesús E. Cabrera R.; el 31 de octubre los Recurrentes, solicitan pronunciamiento sobre la admisión de la demanda; y ésta se admite con fecha 09 de julio de 2002, utilizando como trámite los artículos 112 y siguiente de la Ley Orgánica de Corte Suprema de Justicia, es decir, el procedimiento relativo a la demanda contra actos de efectos generales; acordando igualmente la Sala Constitucional, la notificación al Presidente de

la Asamblea Nacional, del Fiscal General de la República, del Procurador General de la República y a la Defensoría del Pueblo, y no menos importante el emplazamiento mediante Cartel, conforme al artículo 125 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, para que concurran a darse por citados en el juicio a partir de la fecha de su publicación hasta la oportunidad de informes.

Por otra parte, también consta en el Juzgado de Sustanciación de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, según expediente N° AA50-T-2002-001470, cuyas partes son William Ojeda asistido por Carlos Escarrá contra la Omisión Legislativa de la Asamblea Nacional, cuya materia según se señala en la carátula del expediente es Amparo, Ponente el Dr. Jesús Eduardo Cabrera Romero y fecha de entrada el diez y ocho (18) de junio de 2002.

En este sentido, el Recurrente amparado en el artículo 26 de la Carta Magna, hace referencia a la disposición transitoria 4ª y 5ª del mismo texto. En cuanto a los hechos, se fundamentan en que el treinta (30) de julio de 2000, fueron electos los diputados a la Asamblea Nacional y vista la crisis económica, social y política del país, se exige que la ciudadanía pueda contar con los mecanismos efectivos para el ejercicio de los derechos políticos y que no pueden ser ejercidos por falta de Ley que regule las

condiciones efectivas conforme al artículo 70 último aparte del Texto Fundamental, al igual que al Régimen de Transición del Poder Público de fecha veinte y dos (22) de diciembre de 1999, Gaceta Oficial N° 36.920. Con relación a la competencia, se fundamenta en el artículo 8 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales.

En conclusión, en tal solicitud de amparo se designó ponente a Jesús E. Cabrera R.; se admite y la Sala modifica la calificación, ya que el amparo resulta inadmisibile, siendo lo correcto de acuerdo a la naturaleza de lo solicitado, una acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa; igualmente hace referencia al procedimiento relativo a los actos de efectos generales, o de acción popular. Acto seguido, se entrega el Cartel, para su publicación y se ordena la notificación a la Procuraduría General de la República, la Defensoría del Pueblo, el Fiscal General de la República y a la Asamblea Nacional. A posteriori, se publica el Cartel en fecha diez y seis (16) de octubre de 2002. William Ojeda presenta como pruebas el programa legislativo, los proyectos de leyes, relaciones de leyes por comisiones, y diskette con récord de asistencia de los diputados.

De igual manera, de la revisión que directamente se puede realizar en la página web del Tribunal Supremo de Justicia y de acuerdo al procedimiento

denominado, acción de inconstitucionalidad por omisión, se evidencian al mes de septiembre de 2005, un total de nueve (09) sentencias.

En este orden de consideraciones, la decisión N° 2732, de fecha 06 de noviembre de 2002, que vincula al expediente N° AA50-T-2002-000763, con fecha de entrada el cuatro (04) de abril de 2002, donde los abogados Leonardo Pisan y Carlos Vecchio, solicitan que se declare urgente decisión y de mero derecho su solicitud, y ésta se admite en fecha seis (06) de noviembre de 2002, se ordena la notificación respectiva, y los abogados aludidos refieren en los hechos a la acción de abstención o carencia y citan sentencia de la extinta Corte Suprema de Justicia en Sala Político Administrativa de fecha veinte y ocho (28) de febrero de 1985, en el caso Eusebio Vizcaya. Finalmente, el Tribunal Supremo de Justicia, procede a ordenar la acumulación de esta causa al expediente N° AA50-T-2002-001470, ut supra analizado.

Igualmente, la decisión N° 1581, de fecha 12 de junio de 2003, declaró inadmisibile la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa interpuesta, visto que a criterio de la Sala, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero:

“se observa que los accionantes lo que pretenden es que esta Sala establezca una supuesta “omisión

constitucional" por parte de la Asamblea Nacional, al no ejecutar un acto de ella emanado, como lo es el publicado en la Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela N° 37.579 del 27 de noviembre de 2002, mediante el cual se establece en su numeral cuarto, lo siguiente: "CUARTO: Proceder a designar al quinto miembro principal del Consejo Nacional Electoral en la forma prevista en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela y como se desprende de los términos de la sentencia N° 2816 expediente 02-1662 de fecha 18 de noviembre de 2002, emanada de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia". esta Sala considera que, en el presente caso no se está en presencia de una acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa, sino más bien, lo que se pretende es que la Asamblea Nacional ejecute un acto emanado de ella misma, lo cual se aleja –a todas luces- de la naturaleza misma de la acción de inconstitucionalidad por omisión, así como de las facultades contraloras que posee esta Sala Constitucional, y por tanto, deviene dicha solicitud en inadmisibile, y así se declara."

Asimismo, las decisiones de fechas 04 y 25 de agosto de 2003, en virtud de las cuales la Sala Constitucional ante el vacío institucional, producto de la omisión en el nombramiento de los rectores electorales, procedió en fecha 25 de agosto de 2003, según consta en el expediente N° 2003-1254, con ponencia del Magistrado Jesús Eduardo Cabrera Romero, en absoluta consonancia con la decisión de fecha 05 de agosto de 2003, expedientes N° 2003-1254 y 2003-1308, a la designación provisional no prevista en la Ley Orgánica del Poder Electoral, de los rectores electorales, pero tal nombramiento lo fundamentó en atención al mantenimiento de la supremacía constitucional. Asimismo, y con ocasión al expediente N°2003-1492, la Sala

con ponencia del Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, procedió a declarar la inadmisibilidad sobrevenida de la demanda, por cuanto el objeto y la causa de las misma coincidían con la demanda decidida el 25 de agosto de 2003 y que ut supra se analizó.

Igualmente, la decisión N° 2895, de fecha 04 de noviembre de 2003, la Sala Constitucional de Tribunal Supremo de Justicia, con ponencia del Magistrado Antonio García García, declaró consumada la Perención; visto el cumplimiento de lo preceptuado en el artículo 86 de la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia; de la acción de inconstitucionalidad por omisión contra la Asamblea Nacional en la designación de los suplentes del Fiscal General de la República, y como consecuencia la fijación a la Asamblea Nacional del plazo pertinente para efectuar tales designaciones.

En este sentido, la decisión N° 3118, de fecha 06 de noviembre de 2003, con ponencia del Magistrado Antonio García García, declaró la inconstitucionalidad de la omisión de la Asamblea Nacional por no haber dictado dentro del plazo fijado por el Constituyente de 1999, una ley sobre régimen municipal, así como también le ordenó que, dentro de un plazo máximo de tres (03) meses a partir de la notificación del fallo, prepare, discuta y sancione una ley sobre régimen municipal que se adapte a la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela. Asimismo, se

destaca que tal decisión valoró el Informe presentado por la Asamblea, en donde se explican las razones por las cuales dicha ley no se había dictado, a cuyos efectos en la parte motiva de la decisión se estableció:

“... esta Sala declara que la falta de sanción de la ley sobre régimen municipal dentro del plazo previsto en la Disposición Transitoria Cuarta de la Constitución constituye una violación del Texto Fundamental, a la que debe dársele pronta terminación. En atención a ello, esta Sala ordena a la Asamblea Nacional preparar, discutir y sancionar, dentro del plazo máximo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de este fallo, una ley sobre régimen municipal que se adapte a las previsiones del Capítulo IV del Título IV de la Constitución y, en especial, a los principios contenidos en su artículo 169. Así se declara.”

Consecuencialmente, la decisión N° 485, de fecha 30 de marzo de 2004, la Sala con ponencia del Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, declaró procedente la acción de inconstitucionalidad por omisión, visto el escrito interpuesto por la Organización Programa Venezolano de Educación Acción en Derechos Humanos, cuyo objeto fue que la Sala Constitucional se pronunciara sobre la inconstitucionalidad de la omisión parcial en que incurrió la Asamblea Nacional, al promulgar la Ley Orgánica de Seguridad Social de fecha 31 de diciembre de 2002, sin contemplar un régimen de transitoriedad para el artículo 138 en relación con los porcentajes correspondientes a las cotizaciones de patronos y trabajadores por concepto de contribución especial al Régimen Prestacional de Empleo, creando de esta forma un

vacío técnico en la materia, toda vez que la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social derogó el Decreto con Rengo y Fuerza de Ley que regula el Subsistema de Paro Forzoso y Capacitación Laboral, a cuyos efectos en la parte dispositiva del fallo, se declaró procedente la declaratoria de mero derecho de la demanda.

Igualmente, la decisión N° 91, de fecha 02 de marzo de 2005, con ponencia del Magistrado Pedro Rafael Rondón Haaz, declaró con lugar la acción de inconstitucionalidad por omisión de la Asamblea Nacional, por no haber dictado dentro de un plazo razonable, la ley especial que regule el Régimen Prestacional de Empleo. Asimismo, ordenó a la Asamblea, que dentro de un plazo máximo de tres (03) meses, computables desde la notificación del fallo, prepare, discuta y sancione una Ley reguladora del Régimen Prestacional de Empleo que se adapte a los lineamientos generales de la Ley Orgánica del Sistema de Seguridad Social y a las regulaciones constitucionales en materia de seguridad social y trabajo, o en su defecto un régimen transitorio. Aunado a lo anterior, acordó medida cautelar innominada, según el cual se suspenden los efectos del artículo 138 de la Ley especial, y se declara la ultra actividad del Decreto con Rango y Fuerza de Ley que Regula el Sistema de Paro Forzoso y Capacitación Laboral, que fue publicada en la Gaceta Oficial N° 5.392 Extraordinario de 22 de octubre de 1999, hasta tanto la Asamblea Nacional ponga fin a la mora legislativa.

En este orden de ideas, la decisión N° 1057 de fecha 01 de junio de 2005, con ponencia del Magistrado Luis Velásquez Alvaray, se declara competente y admite la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa de la Asamblea Nacional, por cuanto no ha remitido la Ley sancionada el 16 de octubre de 2003 del Código de Ética del Juez o Jueza Venezolana al Presidente de la República Bolivariana de Venezuela, para que proceda a su promulgación en la Gaceta Oficial, ordena en consecuencia la remisión del expediente al Juzgado de Sustanciación a los fines que se practiquen las notificaciones de ley y la continuación del procedimiento.

No obstante, la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, por vía indirecta, es decir, a través de otras sentencias, también ha hecho referencia a situaciones vinculadas con las omisiones legislativas. De acuerdo a ello, cabe mencionar lo que la Sala ha decidido, en sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, Sala Constitucional, N° 1571 del 22 de agosto de 2001, con ocasión de una acción de Amparo Constitucional interpuesto por la Asociación Civil Deudores Hipotecarios de Vivienda Principal (ASODEVIPRILARA), y se pasa a analizar lo relativo a los intereses difusos y colectivos:

“Mientras la ley no regule y normalice los derechos cívicos con que el Estado Social de Derecho- según la

vigente Constitución- se desenvuelve, es a la Sala Constitucional, debido a que a ella corresponde con carácter vinculante la interpretación de la Constitución (artículo 335 ejusdem), y por tratarse del logro inmediato de los fines constitucionales, a la que por esa naturaleza le compete conocer de las acciones para la declaración de esos derechos cívicos emanados inmediatamente de la Carta Fundamental, y así se declara“.

En esta misma sentencia, se indica que la Sala Constitucional es la competente para conocer de acciones vinculadas a los intereses difusos y colectivos, hasta tanto no se haya dictado una ley procesal especial que regule tales acciones.

Asimismo, la sentencia hace mención a la figura denominada jurisdicción normativa, cuyo fin es darle vigencia inmediata a la norma constitucional, señalando su alcance y forma de ejercicio, aún cuando no existan leyes que la desarrollen directamente, es decir, aún cuando se traten de las llamadas normas programáticas. Esta jurisdicción normativa, tal como lo señala la sentencia ut supra indicada, “se trata de interpretaciones vinculantes que obran como una normativa restringida, hasta que la Asamblea Nacional legisle sobre la materia”.

Igualmente, la técnica mencionada también ha sido aplicada en otros casos que carecían de desarrollo legal, como en los fallos: Defensoría del Pueblo

del 30-06-2000, William Ojeda del 31-08-2001; Veedores de la UCAB del 23-08-2000; Gobernadores del 21-11-2000, y el caso Insaca del 14-03-2001, e incluso se ha aplicado en situaciones donde las leyes coliden con la Constitución, y se dejaron sin efectos normas de tales leyes y jurisprudencialmente se sustituyeron las normas constitucionales, por interpretaciones vinculantes a fin de darle aplicación inmediata a la norma constitucional, como en el caso de José A. Mejía del 01-02-2000.

Más adelante, la sentencia señala:

“Este ejercicio de la jurisdicción con efecto normativo provisorio, ha funcionado cuando se ha planteado un caso de violación constitucional concreto que ha de ser resuelto, no siendo ello posible, cuando lo que se pide es una interpretación constitucional en abstracto, si es la ley aún no dictada quien debe desarrollar la norma constitucional (sentencia del 05 de octubre de 2000, exp. 00-1236, Caso: Hermann Escarrá)”.

Por consiguiente, el objeto de la jurisdicción normativa, ha sido a través de interpretaciones vinculantes, llenar los vacíos provenientes de la falta de desarrollo legislativo de las normas constitucionales, o del desarrollo parcial o incompleto de las mismas por parte del legislador, y así lograr una aplicación inmediata de los principios constitucionales, así esté prevenido en el propio texto constitucional que las leyes por dictarse desarrollarán sus instituciones,

ya que este ha sido el criterio imperante desde la entrada en vigencia de la Carta Fundamental.

No obstante; y respecto al objeto de la jurisdicción normativa, cabría hacer una reflexión, sin menoscabo de lograr una aplicación inmediata de los principios constitucionales; y es aquella que Linares Quintana, en su Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional Argentino y Comparado, destaca cuando define el Gobierno Constitucional, haciendo alusión al artículo 30 de la Constitución de Massachusett, de 1870, según el cual el departamento legislativo nunca ejercerá los poderes ejecutivo y judicial, o uno u otro de los dos, como también el ejecutivo no deberá ejercer los poderes legislativo y judicial, o alguno de ellos, y por consecuencia el judicial nunca ejercerá los poderes legislativo y ejecutivo, a fin de que pueda ser un gobierno de leyes y no de hombres. Por lo tanto, la actuación del Estado de Derecho, debe estar sometido al principio de juridicidad y responsabilidad, pero cuando uno de los poderes suple al otro, ¿cómo debe entenderse el principio de legalidad y de separación de los poderes?, o es que acaso ¿debe permitirse que fundamentados en el principio de cooperación de los poderes, un poder supla al otro?.

Al respecto, el Profesor Casal, J. (2004, 188-192), destacó:

“La división de los poderes no puede ser concebida como la atribución con carácter de exclusividad, de cada una de las principales funciones públicas a conjuntos orgánicos determinados, por cuanto son múltiples los supuestos de interrelación y de mutua influencia entre cada uno de éstos. La razón fundamental que sigue proporcionando justificación a ese principio reside en el necesario aseguramiento de un equilibrio entre los poderes, en resguardo de la libertad y de la Democracia. En tal sentido, el establecimiento por la Constitución de un tribunal o corte constitucional, u otra máxima instancia especializada en el control de la constitucionalidad, implica por definición un condicionamiento externo de la acción del legislador, que no tiene de suyo nada criticable, pues con ello se garantiza la supremacía de la Constitución y de los derechos que consagra, sin perjuicio del abuso en que puede eventualmente incurrirse en el ejercicio de ese control.

La aceptación de la fuerza normativa de la Constitución, hoy indiscutible, obliga a proteger la Norma Suprema de toda acción u omisión de los poderes públicos violatoria de sus disposiciones, sin que sea lícito reconocer al legislador un espacio de inmunidad al control judicial cuando el desconocimiento de la Constitución se origina en su inactividad.

... omissis ...

En íntima conexión con la objeción antes reseñada, se aduce que una intervención judicial dirigida a colmar una omisión legislativa representaría también un quebrantamiento del principio de legalidad y de la reserva legal, ya que los jueces no actuarían con sujeción a la ley sino, precisamente, en ausencia de la misma, y establecerían, mediante sus sentencias, los criterios jurídicos aplicables en la materia carente de regulación legislativa, aun cuando ésta fuera de la expresa reserva legal.

... omissis...

Sin embargo, el principio de legalidad y la reserva legal no deben ser entendidos como un obstáculo a la labor de interpretación e integración del Derecho que los jueces están llamados a cumplir cotidianamente. El Estado de Derecho presupone la existencia de un poder

judicial capaz de administrar justicia con independencia y de tutelar de manera efectiva los derechos constitucionalmente reconocidos, lo cual con frecuencia exigirá atemperar el texto de las disposiciones legales, en vista de las particularidades del caso, o reinterpretarlo a la luz de la Constitución, como también acudir a preceptos que regulen situaciones similares a los principios generales del Derecho. Nada de esto choca con los principios señalados.”

CONCLUSIONES

De acuerdo al objetivo general que se plasmó en el Proyecto de Investigación para el Trabajo Especial de Grado, y no menos importante los objetivos específicos que coadyuvaron al logro del objetivo general, en tanto analizar la Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, como figura novedosa prevista en la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela de 1999, se hizo necesario para profundizar en tal análisis, ubicar tal figura en el texto constitucional, evaluar la regulación en el derecho comparado y no menos importante el estudio de la regulación legal y jurisprudencial de tan novedosa institución jurídica.

En tal sentido, respecto a la ubicación en el texto constitucional, implicó la necesidad de indagar acerca de los mecanismos de la justicia constitucional, en concordancia con la Carta Fundamental y la labor que le es propia al Poder Legislativo.

En este mismo orden, y con ocasión a los mecanismos de la justicia constitucional se debe concluir que dentro del marco de la justicia constitucional, el tema vinculado a las omisiones legislativas o a la constitucionalidad por omisión, ha cobrado importancia, toda vez que en esencia representa un mecanismo para robustecer el control judicial o para la protección de la Constitución. Por lo cual, en tanto la proliferación en las Constituciones, con fundamento en el carácter social del Estado, de preceptos de contenido socioeconómico, que se traducen en mandatos de desarrollo legislativo, han motivado el estudio sobre el modo de articular el control judicial de su cumplimiento, en cuanto a combatir jurídicamente la inactividad del legislador que conlleve una vulneración de la Carta Fundamental.

Igualmente, de acuerdo al desarrollo de la investigación se puede concluir que la finalidad de la institución jurídica denominada Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa es, conseguir que la voluntad del Constituyente se realice plenamente. Por lo cual, implica la necesidad de recomponer el imperio de la Constitución, cuya supremacía queda momentáneamente bloqueada por la vulneración negativa del órgano emisor u obligado por mandato constitucional a desarrollar legalmente el precepto constitucional.

De conformidad con los razonamientos plasmados en este Trabajo Especial de Grado, las omisiones legislativas constituyen uno de los mecanismos eficaces de la justicia constitucional, para proteger a la Carta Fundamental y consecuentemente garantizar los derechos fundamentales, preservar la apertura de la Constitución al pluralismo político, tutelar la democracia procedimental, proteger el pluralismo social, la participación ciudadana y la libertad de expresión.

Asimismo, resulta forzoso concluir que si bien la institución jurídica bajo estudio resulta ser un mecanismo de la justicia constitucional, para la protección de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pues ésta la prevé expresamente en el Título VIII, Capítulo I De La Garantía de esta Constitución, en el artículo 336 ordinal 7º, y como tal es un instrumento que representa la norma jurídica suprema, operativa y el fundamento del ordenamiento jurídico, por lo cual es la expresión básica de la vida jurídica de un Estado.

En conclusión, la Constitución es la piedra angular del sistema, de manera que una apropiada Justicia Constitucional, que asegure su vigencia y supremacía, viene a ser la más alta, y finalmente la única verdadera garantía de la eficacia y permanencia de ese Estado democrático, social de derecho y

de justicia, fundado como tal en la democracia representativa y participativa, en la justicia social, en el imperio de la legalidad y, sobre todo, en la libertad.

De los anteriores planteamientos se deduce que, si bien las omisiones legislativas son un mecanismo de la justicia constitucional para la protección de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pues fundamentalmente tal conducta omisiva o pasiva deviene del Poder Legislativo, cuya función primordial es la de legislar o sancionar en ejecución de la Constitución, normas jurídicas generales y abstractas.

En definitiva, la figura jurídica denominada Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, vincula directamente al legislador municipal, estatal o nacional, en cuanto al no cumplimiento o al cumplimiento parcial o deficiente, de los mandatos constitucionales, establecidos en la denominada norma suprema. De tal manera, que la labor del poder legislativo tiene una relación directa con los mandatos constitucionales.

Sobre la base del logro del objetivo general y visto lo novedoso de la institución jurídica, fue necesario evaluar su regulación en el derecho comparado, a cuyos efectos se concluye que ha existido su consagración o desarrollo en el ordenamiento jurídico de países como Yugoslavia, Portugal, Brasil, Argentina (Provincia de Río Negro) y España.

En consecuencia, dicha regulación ha variado en cuanto a la legitimación activa; al alcance que las decisiones al respecto han tenido, es decir, algunas conllevan un simple llamado o aviso al órgano legislativo, otras inclusive le fijan plazo al poder legislativo para que legisle; otras en el caso que el órgano no legisle en dicho plazo, procede el órgano jurisdiccional a legislar o a indicar los lineamientos para la corrección frente a la conducta omisiva o pasiva; y otras aunado a lo anterior ordenan el resarcimiento por la omisión a los afectados.

Adicionalmente, se hizo necesario para el logro del objetivo general, cual fue el análisis de la inconstitucionalidad por omisión legislativa en el ordenamiento jurídico venezolano, evaluar la regulación legal y jurisprudencial de dicha figura.

En cuanto a la regulación legal debe concluirse que su previsión se ubica en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, como una de las atribuciones de la Sala Constitucional, y que su definición se circunscribe a la inercia o abstención del Poder Legislativo nacional, estatal o municipal, frente a los mandamientos constitucionales o a su desarrollo incompleto.

A propósito de tal inactividad, ésta se ha venido clasificando en absolutas y relativas. Por otra parte, doctrinariamente se ha hecho referencia a las omisiones legislativas según sus causas, como aquellas que se producen por la inobservancia de los mandatos concretos de legislar, por la violación de las directrices constitucionales sobre el contenido de las leyes, por el incumplimiento del deber de protección de los derechos fundamentales, y las que se generan por desconocimiento del reparto constitucional de competencias o por vulneración al principio de igualdad.

Al mismo tiempo la jurisprudencia en el ordenamiento jurídico venezolano, ha sido constante al señalar respecto al procedimiento que será aplicable, aquel que vincula a los juicios de nulidad de los actos de efectos generales, no requiriendo en consecuencia, para su ejercicio mayores exigencias en la legitimación.

Por su parte la Sala Constitucional ha declarado en algunos casos la omisión legislativa, visto el vacío institucional, como en el caso del nombramiento de los rectores del poder electoral, la Ley sobre Régimen Municipal, sobre la Ley Orgánica de Seguridad Social, y la Ley reguladora del Régimen Prestacional de Empleo, todo ello en atención al mantenimiento de la supremacía constitucional.

Por su parte la Sala Constitucional a los fines de llenar tales vacíos, ha hecho uso de la denominada jurisdicción normativa, cuyo fin es darle vigencia inmediata a la norma constitucional, señalando su alcance y forma de ejercicio, es decir, que son interpretaciones vinculantes que fungen como una norma restringida, hasta que la Asamblea Nacional legisle sobre la materia, como en los casos Asodeviprilara, Defensoría del Pueblo, William Ojeda, Veedores de la UCAB, e Insaca entre otras, indicadas en el capítulo III del cuerpo del trabajo de investigación.

De acuerdo al razonamiento anterior, resulta forzoso concluir que la omisión no desaparece por el hecho de una eventual aplicación inmediata, realizada por el órgano jurisdiccional a través de la jurisdicción normativa, de los mandatos constitucionales, ya que en modo alguno se exime al legislador de su deber de acción.

Por lo expuesto durante el cuerpo del trabajo, debe concluirse que los valores o principios constitucionales no solamente deben operar cuando una norma o un acto los lesionen, sino también cuando no se les da un desenvolvimiento idóneo, aspecto que equivale a la omisión inconstitucional. Por lo cual, cada vez que los jueces aprecien por acción u omisión que los órganos del poder público, con especial énfasis en el poder legislativo, hayan transgredido las normas constitucionales, tienen que elevarse hasta el vértice

jurídico del Derecho de la Constitución, y hacerla aplicable de forma inmediata para que no sea letra muerta, ya que ésta se vulnera no solamente cuando se hace lo ella prohíbe hacer, sino también cuando se deja de hacer lo que ella obliga o manda que se haga, no habiendo ninguna posibilidad de eximirse de hacer lo que ésta manda.

Finalmente, cabe concluir que el logro de los objetivos específicos permitió sin lugar a dudas el logro del objetivo general en el presente Trabajo Especial de Grado.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional (1999). 15 de junio de 1999.
- Bazán, V., Bidart, G., Sagües, N., Fernández, J., y Miranda, J. (1997). **Inconstitucionalidad por Omisión**. Bogotá/ Colombia: Temis.
- Brewer-C., 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. Venezuela: Editorial Jurídica Venezolana.
- Brewer-C, A. (1999). La justicia constitucional en la nueva Constitución. **Revista de Derecho Constitucional**, N°1, 35-44.
- Calcaño, J. (2000). La jurisdicción constitucional en Venezuela: pasado, presente y futuro. **Revista de Derecho Constitucional**, N°2, 61-92.
- Casal, J. (2001). **Constitución y Justicia Constitucional**: Los fundamentos de Justicia Constitucional en la nueva Carta Magna. Venezuela: UCAB.
- Casal, J. (2001). La Protección de la Constitución frente a las omisiones legislativas. **Revista de Derecho Constitucional**, N°4, 141-188.
- Casal, J. (2004). **Constitución y Justicia Constitucional** (2ª ed.). Venezuela: UCAB.
- Casal, J., y Chacón, A. (2001). **El Nuevo Derecho Constitucional Venezolano** (1ª ed.). Venezuela: UCAB.

- Casal, J., Lösing, N., y Hassemer, W. (2005). **Le Jurisdicción Constitucional, Democracia y Estado de Derecho** (1ª ed.). Venezuela: UCAB.
- Chalbaud, R. (1992). **Estado y Política** (4ª ed.). Venezuela: Mobil-Libros.
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, (1999). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela** N° 5.453 (Extraordinario).
- Constitución de la Provincia de Río Negro, 3 de junio de 1988.
- Constitución de la República Portuguesa, 2 de abril de 1976.
- Duque R., y Casal J. (2004). **Estudios de Derecho Público**, Tomo II (1ª ed.). Venezuela: Universidad Católica Andrés Bello.
- Exposición de Motivos del Anteproyecto de la Ley Orgánica de la Jurisdicción Constitucional, 15 de junio de 1999.
- Exposición de Motivos de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela** N° 5.453 Extraordinario del 24-03-2000.
- Figueruelo, A. (1999). La incidencia positiva del Tribunal Constitucional en el Poder Legislativo. **Revista de Derecho Constitucional**, N°1, 115-134.
- Haro, J. (1999). La justicia constitucional en Venezuela y la Constitución de 1999. **Revista de Derecho Constitucional**, N°1, 135-194.
- Hernández, R., (1991). **Metodología de la investigación**. México: Mcgraw-Hill.
- Keithley, E., y Schreiner, P. (1980). Manual para la elaboración de tesis, monografías e informes. Estados Unidos de América: Scott Foresman and Company.
- Leáñez, C. (2001). **La Constitución de 1999: El Control Parlamentario**. Venezuela: Biblioteca de la Academia de Ciencias Políticas y Sociales.
- Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela. (2004). **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela** N° 37.942. Mayo 20 de 2004.

Rodríguez, N. (2001). **Necesaria reforma Legislativa para cumplir con los Principios de la Seguridad Social contenidos en la Constitución Nacional**. Disponible: <http://www.launion.com.ar/derecho> [Consulta: septiembre 2001].

Sabino, C. (1987). **Cómo hacer una tesis**. Caracas: Editorial Panapo.

Villaverde, I. (1997). **La Inconstitucionalidad por Omisión**. Madrid/España: McGraw-Hill/Interamericana de España.

Zorilla, S., y Torres, M. (1992). **Guía para elaborar la tesis** (2ª, ed.). México: McGraw-Hill.

