

LA OMISIÓN LEGISLATIVA RELATIVA EN VENEZUELA

Luis Felipe Cárdenas
Edgar Benavidez Getial
Víctor Hugo Andrade Ávila

Inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa en Venezuela

Mediante este breve trabajo se busca describir la regulación constitucional y legal de la inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa en Venezuela. Del mismo modo, se describirá la caracterización que de dicho fenómeno han realizado la jurisprudencia y la doctrina en dicho país. El trabajo se presentará en tres partes: la primera de ellas se referirá a la regulación constitucional y legal; la segunda relatará al tratamiento que ha recibido dicha figura por parte de la jurisprudencia venezolana y; la tercera mostrará el tratamiento que la doctrina le ha dado al tema en ese país. Finalmente, se expondrán algunas conclusiones del estudio realizado.

Regulación de la inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa en Venezuela

La inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa se encuentra expresamente regulada en la legislación Venezolana. Dicha regulación se presenta respecto a la competencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia y respecto al trámite que debe surtir, para que se pueda declarar la inconstitucionalidad por omisión relativa.

En efecto, en lo que respecta a la competencia, el numeral 7 del artículo 336 de la Constitución Venezolana dispone que son atribuciones de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia: (...) *“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”*.

Por su parte, la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, en su artículo 25, regula la competencia de la sala constitucional señalando que es potestad de dicha sala *“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 con la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, o las haya dictado en forma incompleta, así como las omisiones de cualquiera de los órganos del Poder Público Nacional, Estatal o Municipal, y establecer el plazo y, si fuera necesario, los lineamientos o las medidas para su corrección”*.

De otro lado, los artículos 128 a 144 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia regulan el procedimiento que se debe surtir ante la Sala Constitucional para efectos de declarar la inconstitucionalidad por omisión legislativa. Dicha regulación establece, los requisitos de la demanda, la oportunidad para admitirla o inadmitirla; las comunicaciones; la participación de los intervinientes; las oportunidades probatorias y, en general, todas las etapas de dicho procedimiento.

De la revisión de las disposiciones citadas se puede concluir que en Venezuela, al contrario, de lo que ocurre en otros países, la inconstitucionalidad por omisión legislativa relativa se encuentra expresamente regulada en la Constitución y en la Ley, lo que, sin duda, facilita el trámite y el estudio de la figura, pues no se presentan mayores controversias sobre los límites de competencia de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia.

Jurisprudencia

En Venezuela con la promulgación de la nueva constitución en 1999, se adoptó el control constitucional por omisión legislativa, según lo preceptuado por artículo 336, numeral 7, citado previamente. La primera sentencia de inconstitucionalidad por omisión legislativa, dictada por la Sala Constitucional de Tribunal Supremo de Justicia de la República Bolivariana de Venezuela es la sentencia 1556 de 9 julio de 2002, con ponencia del Dr. Jesús Eduardo Cabrera Romero. En esta sentencia se hace alusión al origen de la acción de inconstitucionalidad por omisión del poder legislativo, el cual se remonta a la Constitución de la República Socialista Federativa de Yugoslavia promulgada en 1974, posteriormente fue introducida en la constitución de Portugal en 1976, habiendo sido reformada en 1982 y 1989. En América Latina la constitución de Brasil, Ecuador, Costa Rica también la consagran.

La acción pública de inconstitucionalidad por omisión, que se resolvió en la citada sentencia, fue instaurada por los Dres. Alfonso Albornoz Niño y

Gloria de Vicentino, abogados, por considerar que el poder legislativo nacional, esto es, la Asamblea Nacional, había incumplido el mandato constitucional al “*haber dejado de dictar las leyes en el tiempo y modo que ordena la vigente Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, conforme las Disposiciones Transitorias tercera y cuarta de la Constitución Nacional*”.

Las disposiciones demandadas ordenan a la Asamblea Nacional aprobar “*dentro de un plazo expreso de 6 meses siguientes a su instalación una reforma parcial del Código Penal; una Ley Orgánica sobre Estados de Excepción; y una ley especial territorial para el Estado Apure*” (...) “*dentro del primer año, contado a partir de la instalación de la Asamblea Nacional*”, una legislación sobre la sanción a la tortura; una ley orgánica sobre refugiados y asilados; una reforma a la Ley Orgánica de Trabajo en materia de prestaciones sociales; una ley orgánica procesal del trabajo; legislación sobre el sistema judicial, la administración pública nacional, el poder ciudadano, el poder electoral, la legislación tributaria, de régimen presupuestario, de crédito público; una ley sobre defensa pública; una ley que desarrolle la hacienda pública estatal; una ley sobre régimen municipal; una ley del Banco Central de Venezuela; y una ley de cuerpo de policía nacional.”

En la parte resolutive de la sentencia se ordena la comparecencia del presidente de la Asamblea Nacional, admite que existe violación de la Constitución por omisión del poder legislativo. Por ser la primera sentencia no impone términos perentorios en la cual el órgano legislativo debe subsanar la falencia legal, pero, en posteriores pronunciamientos la Sala emite órdenes perentorias respecto al tiempo en la cual se deben debatir las leyes que desarrollen la constitución.

Respecto a la acción legislativa relativa o parcial, se presenta en los casos donde hay desarrollo legal de un mandato Constitucional, pero a juicio de la sala es parcial. El alto tribunal se ha expresado en una oportunidad, la sentencia 1645 de 19 de agosto de 2004 con ponencia del Dr. **ANTONIO J. GARCÍA GARCÍA**, en donde el Contralor General del Estado Falcón, por intermedio de apoderado, solicitó la anulación del ordinal 9º del artículo 157 de la **CONSTITUCION FEDERAL DEL ESTADO FALCON**, al considerar que “*La Constitución del Estado Falcón impone a la Contraloría del Estado la obligación de presentar memoria y rendir cuenta, de manera anual, ante el Consejo Legislativo de esa entidad*”. Para el actor constituye violación de la autonomía que garantiza la Constitución de la República a los órganos de control externo, los cuales –en su criterio- sólo tienen esas obligaciones frente al Contralor General de la República, como

parte del Sistema Nacional de Control Fiscal. A la vista lo que se pretende es acción pública de inconstitucionalidad de parte de constitución Estatal la cual colisiona con Constitución Nacional, al avocar el estudio de fondo la Sala encuentra que la norma de procedimiento, es decir la ley Orgánica de la extinta Corte Suprema de Justicia que había sido remplazada por ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, y el artículo que contiene la disposición procesal aplicable al caso es el siguiente

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

Sin embargo la citada norma en nada hace mención a los procesos iniciados antes de la vigencia de ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, por lo tanto la Sala Constitucional considero suplir esta falencia legal en los siguientes términos.

“Ahora bien, para compatibilizar esas situaciones, de manera de no retrasar los procedimientos ya en curso, y a la vez darle efectividad a las nuevas reglas procesales, la Sala es del criterio siguiente: **en las causas en las que se formuló la solicitud de declaratoria de mero derecho antes de la entrada en vigencia de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia, debe tramitarse la causa sin lapso probatorio cuando ninguna parte se haya opuesto a ello**”. (Negrillas in texto).

Así mismo al analizar la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia y encontrar que no contenía el procedimiento completo de acción de nulidad invocado en el caso en concreto, y que los postulados hacían referencia en parte a un proceso escrito, el cual a juicio de la Sala riñe con los precepto constitucionales que le imprimió la oralidad a los juicios cualquiera que estos sean, procedió a realizar el reglamento de acción de nulidad de los actos de los cuales conoce el Alto Tribunal, es así que en la parte resolutive de la citada sentencia ordena;

“ **DECLARA** que la presente causa debe tramitarse sin lapso probatorio. **FIJA CRITERIO** respecto de las causas en las que se haya solicitado la declaratoria de mero derecho y urgencia, con anterioridad a esta decisión y **SE HABILITA** a la Secretaría de la Sala para la inmediata remisión de los autos correspondientes al Juzgado de Sustanciación, a los fines de la continuación del procedimiento en esas causas.

ESTABLECE, como mecanismo de integración de las normas procesales, el procedimiento a seguir en lo adelante para el caso de demandas de anulación

tanto de normas como de actos administrativos. Como se trata de reglas procedimentales de imprescindible conocimiento por los operadores jurídicos, SE ORDENA publicar este fallo en la Gaceta Oficial de la República. Los efectos de la sentencia, en lo relativo al procedimiento, comenzarán a surtir diez días después de su publicación en la Gaceta Oficial.” (*cursiva fuera de texto*)

De esta manera la corte corrige la omisión legislativa relativa. La sentencia en mención marco hito en el desarrollo jurisprudencial de la Sala, y es así referencia respecto a procedimiento en varias sentencias como 1057 de 1 junio de 2005, Magistrado Ponente: Luis Velázquez Alvaray, 1774 de 10 de octubre 2006, Magistrado Ponente: Marcos Tulio Dugarte Padrón,

Adicionalmente, a la sentencia citada donde la Sala adiciona normas al texto legal, no existe sentencias de la jurisprudencia constitucional que complemente el régimen legal de la República Bolivariana de Venezuela, sin embargo vale mencionar un seguidilla de sentencias donde la sala usurpa si se quiere el poder legislativo, esta vez no el desarrollo de normas legales sino el poder de nombramiento de cierto cargos públicos a cargo de la Asamblea Nacional.

En la sentencia 1582 de 12 de junio de 2003, con ponencia del Magistrado Ponente: **JESÚS EDUARDO CABRERA ROMERO**, se pronunció sobre la omisión legislativa de inconstitucionalidad por la Asamblea Nacional al ser accionada por dos abogados de manera separada al coincidir que el órgano legislativo había dejado de cumplir la constitución conforme al artículo 296 donde la Asamblea Nacional tiene la competencia para designación de los integrantes del Consejo Nacional Electoral y que “...*por tanto, no es difícil colegir que el retraso en la designación por la Asamblea Nacional de los integrantes del Consejo Nacional Electoral, perturba, lesiona, altera, la posibilidad de realizar en el presente año 2003, la consulta al pueblo para que decida sobre la revocatoria o no del mandato del Presidente de la República y también de otros funcionarios de representación popular*” así mismo manifestó “*por excelencia que manifiesta una de las ramas del Poder Público en Venezuela, como lo es el Poder Electoral, por lo que la inexistencia del mismo rector en materia electoral, es un equivalente, o es lo mismo, a la inexistencia de una de las ramas del Poder Público, todo lo cual representa un rompimiento al estado de derecho vigente y a la propia Carta Magna...*”. en efecto la Sala declara que la Asamblea Nacional ha dejado de cumplir con una obligación constitucional y la exhorta a que le envía la lista de designados.

En la sentencia 2073 de 4 de agosto de 2003, si bien es cierto tiene diferente número es la continuación de la primera, y debe entenderse así para su estudio dado que la continuación del a primera, en esta ocasión la Sala Cons-

titucional, manifiesta que si bien es cierto que el régimen parlamentario no siempre es posible lograr la mayoría calificada o simple para la aprobación de una ley, en este caso elección de los miembros de la órgano del poder público, no siempre se puede considerar como una omisión “ *ya que es de la naturaleza de este tipo de órganos y de sus votaciones, que puede existir disenso entre los miembros de los órganos legislativos nacionales, estatales o municipales, y que no puede lograrse el número de votos necesarios, sin que pueda obligarse a quienes disienten, a lograr un acuerdo que iría contra la conciencia de los votantes*” sin embargo concluye que:

“Tal falta de acuerdo, en algunas materias podría no producir ningún efecto inmediato, pero en lo concerniente a la designación del Poder Electoral, donde la propia Constitución y la Ley Orgánica del Poder Electoral, ordenan a la Asamblea Nacional la designación, la omisión -aun sin ser ilegítima- conduce a que la Sala, con base en el numeral 7 del artículo 336 constitucional, declare la inconstitucionalidad de la omisión, establezca el plazo para corregirla y, de ser necesario, los lineamientos de esa concreción”

Así las cosas la sala procedió a ratificar que la Asamblea Nacional había violado la constitución y la ley al no nombrar los Rectores de Consejo Nacional Electoral, y concede un plazo 10 días continuos para que lo haga, y procede a escuchar a los postulantes para en caso que la asamblea no los designe en plazo estipulado procederá.

En efecto en sentencia 2341 de 25 de agosto de 2003, una vez que constató que la accionada no había cumplido lo ordenado procedió a nombrar los rectores, y su presidente, en contravía del artículo 296 superior que es claro en delinear que el presidente lo eligen sus miembros, adicionalmente nombro los miembros de los órganos subordinados esto es, La Junta Nacional Electoral, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento.

Cabe resultar que no fue la única vez que le Tribunal Supremo, Sala Constitucional designa funcionario cuyo nombramiento le corresponde a la Asamblea Nacional, es caso el cual el Fiscal General de la Republica interpone acción pública de inconstitucionalidad por omisión dado que la Asamblea no había nombrado su suplente, y a la sala al encontrar fundado procede de designación de del suplente del Fiscal General, o en caso de la reestructuración que hace también el alto tribunal de la Comisión de Funcionamiento y Reestructuración del Sistema Judicial, sentencia 3321 del 3 noviembre 2005.

En los últimos años el ejercicio de acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa ha dado fallos en el cual se declara Decaimiento del Objeto ya que al momento del fallo el poder legislativo ha cumplido lo

peticionado, ejemplo de ello son las sentencia 1770 de 19 de diciembre de 2012,840 de 19 de junio de 2012 en el cual el presidente fue el que subsano al promulgar un decreto con fuerza de ley dando cumplimiento al mandato constitucional. También ocurrió en sentencia 363 del 26 abril de 2013, en el cual la acción se instauro el 10 de mayo de 2012 solicitado que declara la omisión legislativa de la Asamblea Nacional al no declarar la falta Absoluta del Presidente de la Republica, en el caso del ciudadano HUGO CHAVEZ FRIAS había abandonado el cargo por mas un mes, al momento de avocar la decisión, el presidente había fallecido.

De esta manera la Sala Constitucional ejercicio del control de constitucionalidad por omisión legislativa consagrado expresamente en la constitución y en la ley orgánica del Tribunal Supremo de Justicia ha ejercido el control, inicialmente exhortando a la Asamblea Nacional a promulgar las leyes para dar aplicación a preceptos constitucionales y más recientemente ordenar en plazo perentorios que realice la norma, sin embargo los términos generalmente no se cumplen. Adicionalmente en los casos la Asamblea no a designado los funcionarios que por norma constitucional le corresponde lo ha hecho la sal en repetidas oportunidades.

Doctrina

RAFAEL BADELL MADRID informó en su artículo en referencia ¹¹¹ que, conforme se dejó en claro en su momento dentro de la respectiva exposición de motivos de la Constitución de la REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, la creación de una SALA CONSTITUCIONAL del TRIBUNAL SUPREMO DE JUSTICIA, dotada del carácter y de las competencias que en el derecho comparado se le atribuyen a cualquier Corte o Tribunal Constitucional, obedeció a la tendencia presente en ese sentido en ESPAÑA, FRANCIA, ITALIA, PORTUGAL, RUMANIA y algunos países latinoamericanos, vale decir, la de regular la justicia constitucional en un título o capítulo distinto del que se refiere al poder judicial, con el fin de dar eficacia a los principios de supremacía y de fuerza normativa de la Constitución, base ésta sobre la cual descansa la justicia constitucional en el mundo.

Lo anterior para significar que en dicha República se tuvo en cuenta para tal efecto, la importancia de las funciones que se le iban a conferir en la Constitución a dicha Sala, sobre todo en lo que correspondía al control de la constitucionalidad de las actuaciones y de las omisiones del poder legislativo en ejercicio de las funciones que le son propias, pues, a diferencia de

¹ Badell Madrid, Rafael. Las competencias de la Sala Constitucional. En: Revista de Estudiantes de Derecho de la Universidad Monteávila. Recuperado en la dirección electrónica: www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/DERYSO/3/deryso_2002_3_13-48.pdf

lo ocurrido en Colombia pero similar a lo acontecido en ARGENTINA, BRASIL, COSTA RICA, HUNGRÍA y PORTUGAL, allí se estableció de manera expresa en la Constitución la función de declaratoria de inconstitucionalidad de las omisiones de dicho poder en todos los niveles de la administración (municipal, estatal y nacional), cuando ésta hubiere dejado de dictar las normas o medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución o las hubiere dictado en forma incompleta.

Así las cosas, tenemos entonces que en la aludida exposición de motivos, según lo reseña en ese sentido el doctrinante antes referenciado, se dejó en claro que la inconstitucionalidad por omisión se produciría 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, todo con el fin de evitar que se repitieran situaciones similares como la ocurrida con la legislación en materia de amparo constitucional, que a pesar de ser regulada desde la Constitución de 1961, fue desarrollada legislativamente solo hasta después de casi treinta años.

Refiere el doctrinante citado en este numeral que además de la inconstitucionalidad de la omisión, la Sala Constitucional cuenta también con la función de establecer el plazo dentro del cual debe ser dictada la norma, y, de ser necesario, establecer los lineamientos para hacer la respectiva corrección, empero, indica dicho doctrinante que no obstante ello, él considera que el establecimiento de los parámetros de la susodicha corrección, se traduce en una evidente atribución de facultades legislativas que debe ser interpretada de manera restrictiva, es decir, solo respecto de lo que no fue objeto de regulación y en ningún caso sobre lo que ya fue regulado.

Así mismo, puso en evidencia el doctrinante citado que el tema de la inconstitucionalidad por omisión carece de desarrollo en la doctrina de ese país, a diferencia del derecho comparado en donde sí lo ha tenido y en donde se ha señalado que esa intromisión del juez en las facultades del poder legislativo para dictar las leyes, resulta posible en aquellos casos en los que la omisión del legislador en dictar determinada ley lesiona los derechos fundamentales del solicitante, además de disminuir y entorpecer la efectiva aplicación de los preceptos constitucionales con los conflictos que tal situación acarrea y que ameritan, por lo que deviene pertinente una respuesta jurídica.

Culmina este doctrinante su intervención resaltando que la doctrina foránea ha señalado que la omisión legislativa que puede dar lugar a una acción ante los tribunales, no es solo la que se deriva de la inobservancia de dictar las leyes cuya promulgación ordena la Constitución o la ley, sino que igualmente la que es producto de la omisión de dictar las leyes cuya promulga-

ción, si bien no ha sido ordenada expresamente por la Constitución u otra ley, resulta implícitamente necesaria tanto para suplir un vacío legislativamente importante como para preservar la seguridad institucional y jurídica.

En su trabajo de grado para optar al título de especialista en Derecho Procesal Constitucional, la abogada HIMARA MONCADA ^[2] trae a colación las tesis de algunos doctrinantes venezolanos y otros foráneos sobre el tema que nos interesa, partiendo eso sí de la definición que al respecto trae el profesor CASAL (2003) ^[3]. Trabajo aquél en el cual nos apoyaremos para traer a éste las opiniones de dichos doctrinantes.

Aspectos generales

Sobre las omisiones legislativas, y, visto de una manera general, en primer lugar la abogada aquí citada nos trae un paralelo entre los argumentos a favor y lo que existen en contra de la figura jurídica de la omisión legislativa, veamos:

Argumentos en contra

Para tal efecto, la abogada aquí referenciada inicia su estudio con los planteamientos expuestos sobre el tema por el doctrinante ALLAN BREWER CARIAS ^[4], según el cual en los casos de omisión legislativa, la Sala Constitucional no podría sustituir al Legislador para dictar la respectiva ley obviando en ese camino los pasos constitucionales fundamentales que permiten la sanción de una ley, motivo por el cual es que en los diversos casos en que dicha Corporación ha declarado la aludida omisión, ordenándole al poder legislativo dictar la ley requerida y fijando para ello un plazo, éste dentro de dicho plazo en la mayoría de los casos ha incumplido ese mandato y en otras ocasiones haciéndolo con retardo, por lo que en consecuencia

² Moncada, Himara. El proceso del control de la constitucionalidad de las omisiones legislativas inconstitucionales en Venezuela. Trabajo de grado para optar al título de especialista en derecho procesal constitucional. Universidad Monteávila Caracas Abr.-2011, aprobado en esa época por el Tutor José Vicente Haro. Recuperado en la dirección: www.uma.edu.ve/postgrados/derecho/revista_2013/articulos_derecho.html.

³ Casal, J. (2003) *La protección de la Constitución frente a las omisiones legislativas*. Disponible en: www.juridicas.unam.mx. UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas: “*La omisión legislativa inconstitucional es aquella que se produce cuando el legislador no observa, en un tiempo razonable o en el que haya sido fijado constitucionalmente, un mandato concreto de legislar impuesto, expresa o implícitamente, por la Constitución, o cuando, en el cumplimiento de la función legislativa, se dicta una regulación no acorde con la Constitución por haber sido omitidas previsiones que la Norma Suprema exigía.*”

⁴ Brewer, A (2008). El control de la constitucionalidad de la omisión legislativa y la sustitución del legislador por el juez constitucional y la sustitución del legislador por el juez constitucional: el caso del nombramiento de los titulares del Poder Electoral en Venezuela. En Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional. N° 10. Julio-Dic. 2008. Pág. 271-286.

es evidente que el juez constitucional carece del poder para doblegar la contumacia del legislador.

De allí que, según la abogada citada, se tenga que una de las preocupaciones de la doctrina ante la figura del control judicial de las omisiones, son los potenciales excesos en que puede incurrir el juez, tal como lo señala el doctrinante ESCUDERO ¹⁵¹ al preguntarse: “¿quién controla al control?”.

Así mismo, indica que tal como lo concluye CASAL (2003), quien señala que el poder del juez constitucional no es ilimitado, ya que tiene como límite a la propia Constitución, el principio de la democracia y la separación de poderes, este último es la principal objeción al susodicho control judicial de las omisiones legislativas, toda vez que su ejercicio atentaría contra la libertad de configuración normativa o discrecionalidad del legislador, quien debe conservar la facultad de determinar el momento en que ha ser desarrollado ese determinado precepto constitucional.

Argumentos a favor

Al ser los preceptos constitucionales verdaderas normas jurídicas, la abogada aquí referenciada indica, con base en lo considerado al respecto por FERNÁNDEZ R. (1998) ¹⁶¹, que tales normas en consecuencia tienen elementos de coercibilidad, es decir, que su incumplimiento conlleva a una sanción, por lo que pueden verse infringidas por una actuación positiva o por la inactividad del sujeto de derecho, constituyéndose esas dos conductas en vulneraciones de la norma jurídica al contradecir lo que ella preceptúa, haciéndose necesario por tanto incluir adicionalmente a los mecanismos de control positivo de la constitucionalidad, otros de control negativo que reaccionen ante el incumplimiento de las obligaciones constitucionales.

Ello por cuanto la inactividad del legislador deriva en la evidente violación de los derechos fundamentales de las personas, y, ante lo cual, se hace necesario el control judicial de tales omisiones, conforme lo señala en ese sentido FERNÁNDEZ F. (1998) ¹⁷¹ siguiendo a TEMER, de donde se entiende que la primera finalidad del instituto de la inconstitucionalidad por omisión, es conseguir que la voluntad del constituyente se realice en plenitud, garantizando la eficaz exigibilidad de los derechos humanos.

⁵ Escudero, M. (2005) *El control judicial de constitucionalidad sobre las ramas legislativa y ejecutiva del Poder Público*. Serie: Trabajo de Grado N° 1. Universidad Central de Venezuela. Editado por el Departamento de Publicaciones. Primera edición.

⁶ Fernández, R. (1998) *La inconstitucionalidad por omisión. Teoría general. Derecho Comparado. El caso español*. Madrid-España. Editorial Civitas, S.A. Pag. 132.

⁷ Fernández, F. (1998) *La inconstitucionalidad por omisión: ¿Cauce de tutela de los derechos de naturaleza socio-económica?* Disponible en: www.jurídicas.unam.mx. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

De modo tal, que la supremacía de la Constitución es el principal principio que se pretende garantizar mediante la implementación en el ordenamiento jurídico de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, en especial cuando, de una parte, cada órgano del Poder Público tiene definida sus atribuciones, y, de otro lado, porque se debe partir de la premisa de que todos esos órganos deben velar por la materialización de la Constitución, motivos éstos por los cuales el juez constitucional no debe suplir al legislador y para lo cual es que se ha previsto la figura del control de las omisiones legislativas inconstitucionales.

Omisiones relativas

Parte la abogada citada en este numeral de la base de que las omisiones legislativas en Venezuela, comprenden las inactividades del legislador en el ejercicio de funciones de ejecución directa e inmediata, de modo tal que puede incurrir en dicha omisión, en primer lugar, tanto cuando haya dejado de dictar las normas para garantizar el cumplimiento de la Constitución como cuando las haya dictado en forma incompleta (lo que significa que la Constitución de 1999 adoptó la clasificación propuesta por el autor alemán Wessel, vale decir, según dicho autor, la clasificación de omisiones absolutas y relativas, las cuales se trasladaron al Derecho venezolano como omisiones legislativas totales o parciales UROSA, 2005 ^[8]); y, en segundo lugar, cuando el legislador haya dejado de dictar las medidas indispensables para garantizar el cumplimiento de la Constitución.

Y, en lo que tiene que ver con las omisiones legislativas relativas, con base en lo considerado al respecto por el mencionado doctrinante FERNÁNDEZ R. (1998), la abogada referenciada en este numeral especifica que son aquellas que surgen cuando el legislador en cumplimiento del mandato concreto de legislar, desarrolla el precepto constitucional de manera incompleta o deficiente, excluyendo a cierto grupo de personas o sin establecer excepciones que a la postre derivan en violación del principio de igualdad y no discriminación, y, que en ese orden de ideas, tales omisiones parciales no se restringen a la vulneración del principio de igualdad sino que también comprenden una incompleta regulación de un instituto que origine la ineficacia de la norma constitucional y el consiguiente fraude a la Constitución, es decir, que son dos las maneras en que se puede presentar una omisión legislativa relativa a saber: a) Cuando se vulnera el principio de igualdad, y, b) Regulación deficiente del precepto constitucional.

Indica igualmente sobre dicha clase de omisiones, que el profesor CASAL (2003) refiere que en la jurisprudencia constitucional alemana se les ha

⁸ Urosa, D. (2005) *Control Judicial de las omisiones legislativas a la luz de la jurisprudencia constitucional*. En Revista de Derecho Público. N° 101. Caracas-Venezuela.

denominado exclusión arbitraria o discriminatoria de beneficios, al tratarse de la exclusión (producto del silencio del legislador) de algunas categorías de personas o situaciones del ámbito de aplicación de un precepto que concede algún beneficio, contraviniendo el principio de igualdad

Trámite de la acción de inconstitucionalidad por omisión legislativa.

En cuanto a ello, refiere la citada abogada que el control de constitucionalidad de las omisiones legislativas inconstitucionales, al tenor de lo dispuesto en el artículo 336.7 Constitucional, se materializa mediante el mecanismo procesal denominado ACCIÓN POPULAR DE INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA, la cual está dirigida a obtener un pronunciamiento judicial que declare la existencia de la inconstitucionalidad por omisión, cuando el legislador no ha dictado las normas necesarias que garanticen la eficacia del Texto Constitucional o lo ha hecho de manera deficiente, y, para que ordene la aprobación de la ley correspondiente en un plazo determinado y de ser necesario establecer los lineamientos para su corrección.

Resalta como importante que dicha acción de inconstitucionalidad no se encuentra expresamente consagrada en la Constitución de la REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA, surgiendo dicha acción del derecho y deber que tienen todos los ciudadanos de preservar el orden constitucional, en virtud, de lo previsto en el artículo 7º constitucional, aunado al derecho de acción previsto en el artículo 26 ejusdem, según el cual: *“Toda persona tiene derecho de acceso a la justicia para hacer valer sus derechos e intereses (...).”*

Sin embargo, indica que dicha acción de inconstitucionalidad debe ser tramitada conforme al procedimiento previsto en la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia (LOTSJ), publicada en la Gaceta Oficial N°39.522 del 01-Oct.-2010, específicamente en el Capítulo II *“De los Procesos ante la Sala Constitucional”*. Conforme lo prevé el artículo 128 ejusdem el cual señala: *“Hasta tanto se dicte la Ley que regula la Competencia Constitucional las demandas a que se refieren los numerales 1, 2, 3, 4, 7, 8, 9 y 17 del artículo 25 de esta Ley se tramitarán conforme a lo que dispone este capítulo.”*

Conclusiones

El poder del juez constitucional tiene límites: la propia Constitución y los principios de la democracia y el de separación de los poderes públicos.

La principal finalidad del instituto de la inconstitucionalidad por omisión legislativa, es conseguir que la voluntad del constituyente se realice a plenitud, garantizando la eficaz exigibilidad de los derechos humanos.

A diferencia de lo que ocurre en Colombia, en Venezuela se encuentra consagrada de manera expresa en la Constitución la inconstitucionalidad de las omisiones del poder legislativo, incluida la de carácter relativo o parcial –como allí se conoce–.

En Venezuela el órgano constitucional encargado de la salvaguarda de la Constitución tiene injerencia tanto en el orden legislativo nacional como en el estatal y el municipal.

En la república Bolivariana de Venezuela la sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia se ha pronunciado en pocas ocasiones sobre la omisión legislativa.

Existe una sola sentencia sobre la omisión legislativa relativa.

El tribunal no solo se ha pronunciado sobre la omisión legislativa por no falta de desarrollo legal, sino que ha ordenado y suplido la función de designación de los funcionarios del Estado venezolano, cuando la Asamblea Nacional ha omitido el nombramiento.

En los últimos años ha emitido muchos fallos por decaimiento del objeto porque la función legislativa la ha asumido el ejecutivo por mandato de la asamblea, por medio de ley habilitante.

