

# INFORME ESPECIAL: LOS DERECHOS HUMANOS EN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA BOLIVARIANA DE VENEZUELA

## Introducción

El estudio y comprensión de la nueva Carta Magna venezolana es una tarea que debe ser abordada por la sociedad en su conjunto. Este Informe Especial es una aproximación a los contenidos que en materia de derechos humanos ofrece la Constitución de 1999, y tiene la intención de ayudar a su comprensión y difusión entre grupos organizados de la sociedad, comprometidos con la formación de los sectores populares y los sectores excluidos. No es un estudio dirigido a especialistas o académicos, sino a aquéllos que puedan contribuir a que las personas sin especial formación jurídica, comprendan y se apropien de la Constitución, para defender sus derechos y garantizar su cumplimiento por parte de las autoridades. Esa es la principal razón por la cual en este texto se dará prioridad a algunos temas, aún a sabiendas de que la vigencia de los derechos humanos en el país tienen que ver con la totalidad de los postulados constitucionales.

Con respecto a la estructura de este trabajo, en primer lugar se esbozan los principios generales directamente relacionados con la democracia y con los derechos humanos y la inclusión de éstos en la Constitución. A continuación, se presenta un análisis de los derechos en sí mismos, empezando por los civiles y políticos, siguiendo con los económicos, sociales y culturales y terminando con los derechos de los pueblos indios, el derecho al desarrollo y el derecho al ambiente. Finalmente, analizamos la nueva estructura del Estado haciendo énfasis en los aspectos más vinculados con la realización de los derechos humanos, en especial con su vigilancia y su justiciabilidad.

## Principios fundamentales

La vigencia y respeto de los derechos humanos dependen de un conjunto de principios que permiten interpretar y aplicar de manera adecuada las normas que consagran tales derechos. Los principios que enunciaremos a continuación, nutren transversal-mente el ordenamiento jurídico nacional, y se encuentran consagrados tanto en el texto constitucional como en los tratados internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por Venezuela.

Con respecto a la definición de los derechos humanos, Héctor Faúndez Ledesma, Director del Post-grado en Derechos Humanos de la Universidad Central de Venezuela, los considera: "*las prerrogativas que, conforme al Derecho Internacional, tiene todo individuo frente a los órganos del poder para preservar su dignidad como ser humano, y cuya función es excluir la interferencia del Estado en áreas específicas, o asegurar la prestación de determinados servicios por parte del Estado, para satisfacer sus necesidades básicas, y que reflejan las exigencias fundamentales que cada ser humano puede formular a la sociedad de que forma parte*"<sup>1</sup>. Precisamente, es del Derecho Internacional de donde la nueva Constitución ha tomado gran parte de los contenidos de los derechos humanos. En este sentido, el texto constitucional representa un importante avance en relación con la Carta de 1961, aunque no está exento de algunas incoherencias que precisaremos en este Informe Especial.

Cabe recordar, antes de revisar el marco de principios, que es vinculante para el Estado Venezolano, que éste tiene la obligación, de carácter nacional e internacional, de adoptar medidas deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia la satisfacción de sus deberes en materia de derechos humanos. Sus obligaciones no se limitan solamente al respeto de estos derechos, sino que además debe garantizar su goce por parte de todas las personas sometidas a su jurisdicción<sup>2</sup> y cumplir con tres obligaciones específicas: a) respetar los derechos: que significa abstenerse de violentarlos, denegarlos o limitarlos y de imponer

prácticas discriminatorias; b) proteger: adoptando leyes y otras medidas de protección; y, c) cumplir: reconociendo suficientemente los derechos humanos en su sistema político y en su ordenamiento jurídico, aplicando las leyes y adoptando políticas y planes adecuados, y facilitando y promoviendo su disfrute por parte de la población<sup>3</sup>.

### **Principios generales de democracia y derechos humanos**

Definiremos a continuación algunos de los principios generales que dentro de un sistema democrático garantizan la vigencia de los derechos humanos. Pero es necesario advertir que la Constitución, como un todo, desarrolla un catálogo más amplio de principios constitucionales, que, en su conjunto, garantizan también la vigencia de estos derechos.

### **Esencia democrática del Estado**

Democracia y derechos humanos son conceptos íntimamente ligados, al punto de que *"sólo pueden lograr un desarrollo aceptable de manera armónica, sin que ninguno de estos elementos pueda sacrificarse en el provecho del otro"*<sup>4</sup>. En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reiterado que *"el principio de legalidad, las instituciones democráticas y el Estado de Derecho son inseparables [...] En una sociedad democrática los derechos y libertades inherentes a la persona, sus garantías y el Estado de Derecho constituyen una tríada, cada uno de cuyos componentes se define, completa y adquiere sentido en función de los otros"*<sup>5</sup>.

Al definir la estructura jurídico-política para Venezuela, la Asamblea Nacional Constituyente (ANC) optó por la de *"Estado democrático y social de Derecho y de Justicia. De acuerdo con esto [motiva la ANC], el Estado propugna el bienestar de los venezolanos, creando las condiciones necesarias para su desarrollo social y espiritual, y procurando la igualdad de oportunidades para que todos los ciudadanos puedan desarrollar libremente su personalidad, dirigir su destino, disfrutar de los derechos humanos y buscar su felicidad"*<sup>6</sup>.

La ANC consideró que además del Estado, es la sociedad en su conjunto la que tiene carácter democrático: *"Ya no sólo es el Estado el que debe ser democrático, sino también la sociedad. Siendo democrática la sociedad, todos los elementos que la integran deben estar signados por los principios democráticos y someterse a ellos"*<sup>7</sup>. El Estado tiene entonces el deber de propugnar que la sociedad se desarrolle sobre principios democráticos, los cuales comprenden los principios de los derechos humanos.

### **Estado democrático y social de Derecho y Justicia**

El artículo 2 de la Constitución establece que *"Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia"*. Esta definición fundamental, fue sustentada de la siguiente manera en la exposición de motivos: *"Los principios de la solidaridad social y del bien común conducen al establecimiento de ese Estado social, sometido al imperio de la Constitución y de la ley, convirtiéndolo entonces en un Estado de Derecho. Estado social de Derecho que se nutre de la voluntad de los ciudadanos, expresada libremente por los medios de participación política y social para conformar el Estado democrático"*<sup>8</sup>. Al tratar de definir el Estado de Justicia, la ANC consideró que éste último estaba compuesto por obligaciones propias del Estado social y democrático de Derecho: *"el progreso integral que los venezolanos aspiran, [y]... el desarrollo humano que permita una calidad de vida digna..."*<sup>9</sup>.

Aunque un tanto ambiguos, los motivos expuestos por la ANC no escapan de las tendencias del constitucionalismo moderno especialmente influenciado por el Derecho de los Derechos

Humanos, y por la necesidad de que la sociedad gane la condición de sujeto colectivo de la transformación social. Esta condición fue definida por los obispos del Brasil en los siguientes términos: "[se trata de que la sociedad actúe] *conquistando elementos del ejercicio de una democracia que le permita organizar y controlar la acción del Estado, colocándolo a su servicio. El sentido que debe tener la nueva Constitución es el abrir espacio para que toda la sociedad pueda identificar críticamente lo que debe ser cambiado, en un proceso de búsqueda de la justicia social, la libertad, la igualdad de derechos y oportunidades. En ese esfuerzo la sociedad utilizará la mediación del Estado para que la vida democrática se profundice y la justicia prevalezca cada vez más en las relaciones sociales*"<sup>10</sup>.

Se entiende entonces la noción de Estado democrático y social de Derecho y de Justicia como un todo, de manera que ningún elemento puede ser menoscabado sin que se afecte el conjunto de la noción: no podemos concebir un Estado de Derecho, sin que sea democrático y social, y sin que lleve implícita la noción de justicia, como un componente necesario para lograr la justiciabilidad de los derechos consagrados en la Carta Magna. Esto último significa que el Estado tiene la obligación de ofrecer recursos judiciales internos para prevenir, investigar, sancionar y reparar adecuadamente las violaciones a los derechos humanos.

### **Estado garante y responsable**

El Estado tiene la tarea fundamental de propugnar y, por ende, garantizar "*la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político*" (Constitución de la República Bolivariana de Venezuela -en adelantes CRBV-, artículo 2). Igualmente, el Estado tiene dentro de sus fines esenciales la defensa de la persona, de su desarrollo y de su dignidad; el garantizarle al pueblo su prosperidad y bienestar y el ejercicio democrático de su voluntad; la construcción de una sociedad justa y amante de la paz; y, en general, "*el cumplimiento de los principios, derechos y deberes reconocidos y consagrados*" en la Constitución (CRBV, artículo 3).

El texto es explícito al establecer el deber del Estado de garantizar los derechos humanos, cuyo "*respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público*" (CRBV, artículo 19). En consecuencia, la nueva Carta Magna otorga el derecho de toda persona a la protección por parte del Estado "*a través de los órganos de seguridad ciudadana regulados por ley, frente a situaciones que constituyan amenaza, vulnerabilidad o riesgo para la integridad física de las personas, sus propiedades, el disfrute de sus derechos y el cumplimiento de sus deberes*" (CRBV, artículo 55). Esta norma, que involucra el ejercicio de la fuerza legítima por parte del Estado, da derecho a cualquier persona a ser protegida y crea la obligación, a los agentes del Estado, de actuar en consecuencia, respetando dos límites en particular: a) la dignidad y los derechos humanos de las personas, y, b) los principios de necesidad, conveniencia, oportunidad y proporcionalidad (CRBV, artículo 55). El derecho a la protección por parte del Estado, obliga a éste a adoptar medidas adecuadas y dentro del Estado de Derecho, para garantizar la seguridad ciudadana.

Este principio se complementa con la responsabilidad internacional del Estado en materia de derechos humanos, en tanto que Estado Parte de numerosos tratados y como miembro de la Comunidad Internacional. En este ámbito, el Estado debe cumplir y honrar sus compromisos de

buena fe (principio *pacta sunt servanda*). Como un desarrollo de este principio, se destacan como positivos los postulados del artículo 31 de la CRBV, según los cuales "*El Estado adoptará, conforme a procedimientos establecidos en esta Constitución y en la ley, las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales*" que conozcan de recursos de amparo internacional. En el ámbito interno, el Estado debe adoptar las medidas necesarias, respetando el Estado de Derecho y haciendo uso de todos los medios apropiados, para cumplir plenamente con los contenidos de los tratados internacionales. Como consecuencia, el Estado debe responder por los derechos humanos de las personas que de una u otra manera se encuentren bajo su jurisdicción, especialmente porque las normas de los tratados internacionales son normas internas con jerarquía constitucional, según lo previsto en el artículo 23 de la nueva Carta Magna.

### **Principios de derechos humanos incluidos en la Constitución**

El Título III de la Constitución dedicado a "*Los deberes, derechos humanos y garantías*", está regido por los principios antes enunciados y por los principios generales de los derechos humanos. El artículo 19 de la CRBV afirma que "*El Estado garantizará a toda persona, conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos*". Cada uno de esos principios ha sido incorporado en la Constitución y todos ellos están complementados con los postulados del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

### **Preeminencia de los derechos humanos**

En el orden interno, "*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*" (CRBV, artículo 7). De esta norma se deriva el mandato expreso constitucional de que las actuaciones de los agentes del Estado están supeditadas al respeto y garantía de los derechos humanos, los cuales "*son obligatorios para los órganos del Poder Público de conformidad con esta Constitución, los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con leyes que los desarrollen*" (CRBV, artículo 19). Como desarrollo del principio aquí enunciado, la Constitución establece que los actos contrarios a los derechos humanos son nulos y dan lugar a la responsabilidad de los agentes estatales que los ordenen o ejecuten, "*sin que les sirvan de excusa órdenes superiores*" (CRBV, artículo 25)<sup>11</sup>.

El nuevo texto conservó y amplió los fundamentos *iusnaturalistas*<sup>12</sup> que consagraba la Constitución de 1961, en su artículo 50, retomando y ampliando el contenido de este último al plantear que "*La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos. La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos*" (CRBV, artículo 22). De manera que el artículo 22 de la nueva Carta, al agregar los tratados internacionales, blindó las fuentes jurídicas de los derechos humanos en Venezuela y perfeccionó las normas que garantizan la vigencia de los tratados internacionales en el ámbito interno. Así, la nueva Carta establece que "*Los tratados, pactos y convenciones relativos a derechos humanos, suscritos y ratificados por Venezuela, tienen jerarquía constitucional y prevalecen en el orden interno, en la medida en que contengan normas sobre su goce y ejercicio más favorables a las establecidas en esta Constitución y las leyes de la República, y son de aplicación inmediata y directa por los tribunales y demás órganos del Poder Público*" (CRBV, artículo 23). Dos nuevos elementos se introducen en el ámbito constitucional: por un lado, la jerarquía constitucional de los tratados internacionales y su prevalencia en el orden interno en la medida en que contengan normas más favorables a los derechos humanos (progresividad), y por otro, su

aplicación directa e inmediata por parte del poder público, en particular por los jueces nacionales (auto-ejecutabilidad)<sup>13</sup>.

La consecuencia de esta jerarquía "*es su rigidez constitucional, pues, dichos tratados sólo podrán ser denunciados*<sup>14</sup> cuando resulte procedente, previa aprobación de la mayoría calificada de las 2/3 partes del Poder Legislativo Nacional (Asamblea Nacional)"<sup>15</sup>. Además, por expresa prohibición constitucional, los tratados sobre derechos humanos no podrán ser sometidos a referendo abrogatorio (CRBV, artículo 74). Asimismo, la denuncia unilateral de un tratado sólo será procedente cuando el tratado mismo lo autorice expresamente; una actuación en contrario violaría el principio de la buena fe en el cumplimiento de los tratados (*pacta sunt servanda*), salvo que el derecho a denunciar o a retirarse de un tratado se pudiera deducir de la naturaleza del mismo, lo cual no puede alegarse cuando hablamos de los tratados de derechos humanos<sup>16</sup>.

Finalmente, y vinculado con el principio de la preeminencia, se reconoció el derecho de los pueblos a la rebelión contra los regímenes, legislaciones o autoridades que menoscaben los derechos humanos<sup>17</sup>.

### Progresividad e irreversibilidad

Este principio se traduce en la prohibición general a los Estados de desmejorar los logros que en materia de derechos humanos, han sido producto de la evolución progresiva de los mismos. El Estado tiene la obligación de aplicar las normas más favorables a los derechos humanos, y de no retroceder desconociendo los progresos consagrados en las normas nacionales e internacionales (CRBV, artículo 23). Este principio es complementado por lo establecido en el artículo 22 enunciado con anterioridad<sup>18</sup>.

El principio de la progresividad está previsto en el artículo 19 de la Carta Magna, y es desarrollado de manera particular para ciertos derechos, como los de los niños, niñas y adolescentes, el derecho a una vivienda adecuada y los derechos laborales<sup>19</sup>. Este principio adquiere especial relevancia en épocas de crisis social o económica, y aún en estas condiciones "*los logros alcanzados no pueden ser revertidos por circunstancias coyunturales económicas, políticas o de otra índole*"<sup>20</sup>. De la misma forma, la declaración de estados de excepción<sup>21</sup>, en la que podría afectarse el principio de progresividad, tiene varios mecanismos para limitar sus alcances, tales como la temporalidad, la autorización para restringir garantías pero no derechos, y la prohibición de afectar un amplio catálogo de derechos humanos (intangibilidad), entre otros.

Por último, cabe hacer notar que la Defensoría del Pueblo tiene como función especial la de ser garante de este principio, ya que por precepto constitucional debe "*Presentar ante los órganos legislativos municipales, estadales o nacionales, proyectos de ley u otras iniciativas para la protección progresiva de los derechos humanos*" (CRBV, artículo 281, numeral 7).

### Universalidad

Los derechos humanos son patrimonio de todos los individuos sin excepción de ninguna naturaleza, y ello se refleja en una redacción constitucional que los atribuye a todas las personas, salvo aquellas excepciones permitidas por los tratados internacionales, como puede suceder con los derechos políticos, en particular con los derechos a elegir y ser elegido en el caso de los extranjeros. Además del deber del Estado de garantizar el respeto a los derechos humanos de todas las personas que se encuentren bajo su jurisdicción, la Carta Magna garantiza a las personas el derecho al amparo internacional (CRBV, artículo 31) entendido de

manera general, como el derecho a recurrir a instancias internacionales cuya competencia haya sido aceptada por el Estado<sup>22</sup>.

### **No discriminación**

Este principio está consagrado en el artículo 21 de la Constitución en los siguientes términos: "*Todas las personas son iguales ante la ley; en consecuencia: 1. No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo, la condición social o aquellas que, en general, tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio en condiciones de igualdad, de los derechos y libertades de toda persona*". Este texto se basa en enunciados similares previstos en varios tratados de derechos humanos, a los cuales se deberá recurrir cuando se haga la defensa de víctimas de alguna forma de discriminación ilegal. Pese a que el artículo 21 no enuncia todas las razones por las cuales se prohíbe la discriminación, lo importante es que la proscriba siempre que tenga por objeto o resultado el menoscabo o la anulación de los derechos humanos de la víctima.

Por otro lado, y acorde con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, la Constitución autoriza la discriminación positiva, entendida como las medidas que lícitamente puede adoptar un Estado con el fin de proteger a sectores vulnerables de su población, cuando establece en el mismo artículo 21, la obligación de adoptar "*medidas positivas a favor de personas o grupos que puedan ser discriminados, marginados o vulnerables; protegerá especialmente a aquellas personas que por alguna de las condiciones antes especificadas, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan*". En este sentido, la Constitución avanzó con disposiciones concretas dirigidas hacia los pueblos indios (CRBV, artículos 9, 119 a 126, 166, 169, 181, 186, 260, y 327), los ancianos (CRBV, artículo 80), las personas discapacitadas (CRBV, artículo 81) y los niños, niñas y adolescentes (CRBV, artículo 58, artículo 75 párr.2, artículo 89 num. 6 y artículo 79).

La prohibición de la discriminación fue enfatizada por la Constitución enunciándola para varios derechos humanos, en los que este fenómeno suele presentarse con mayor frecuencia<sup>23</sup>. Por otro lado, la redacción del texto constitucional ha incluido el lenguaje de género, con lo cual se aporta, de manera general, a la eliminación progresiva de la discriminación por este motivo.

### **Indivisibilidad, interdependencia e irrenunciabilidad**

Estos tres principios están previstos en la Constitución cuando garantiza el "*goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos*" (CRBV, artículo 19). Ello significa que ninguna persona bajo ninguna circunstancia puede renunciar o ser despojada de sus derechos humanos, y que estos últimos se interrelacionan unos con otros sin que se pueda afirmar que unos derechos son más importantes que otros. Es decir que para satisfacer un derecho humano, no puede justificarse la negación de otros derechos humanos.

### **Consagración de los derechos civiles y políticos**

Al respecto, son notorios los avances en esta materia y a lo largo del articulado puede advertirse la notable incidencia de los textos de los tratados internacionales. Sin embargo, cabe advertir que tanto los derechos económicos, sociales y culturales (DESC), como los derechos Civiles y Políticos (DCP) deberán ser desarrollados a través de leyes, y ello requerirá de especial participación y vigilancia por parte de la sociedad, para que las mismas sean coherentes con los artículos de la nueva Carta Magna y con los tratados internacionales.

Cabe destacar que la Constitución de 1961, permitía la protección de gran parte de estos derechos, pero había sido superada por los progresos logrados en el ámbito internacional y por la propia historia nacional. Pese a ello, el texto sirvió de base para rechazar propuestas regresivas en esta materia y para mejorar sustancial y técnicamente el ordenamiento constitucional.

A continuación se pretende un acercamiento a los DCP garantizados en el nuevo ordenamiento constitucional<sup>24</sup>.

#### Derecho al libre desenvolvimiento de la personalidad

Este derecho fue mencionado supra, por cuanto su goce implica el respeto de todos los demás derechos humanos. Es un eje transversal tanto de los DESC, como de los DCP. El mismo es inherente a toda persona "*sin más limitaciones que las que se derivan del derecho de las demás y del orden público y social*" (CRBV, artículo 20).

#### **Derecho a la vida**

El precepto establecido en la Constitución de 1961 fue mantenido, garantizando así la inviolabilidad del derecho a la vida y prohibiendo el establecimiento de la pena de muerte o su práctica. Como añadido positivo, el nuevo ordenamiento incluyó una obligación para el Estado de proteger especialmente a las personas que se encuentren sometidas a su autoridad en general, y en particular a quienes estén privados de su libertad o prestando servicio militar (CRBV, artículo 43). Esta última disposición deberá ser implementada a través de leyes y reglamentos que sancionen más severamente las violaciones al derecho a la vida cometidas en esas circunstancias.

El debate suscitado durante las sesiones de la ANC, acerca de si la protección de la vida se entendía o no desde la concepción, fue resuelto omitiendo dicha protección del texto del artículo 43 y remitiendo su fundamento jurídico a la protección de la paternidad y la maternidad (CRBV, artículo 76). Sin embargo, la protección a la vida desde la concepción sigue encontrando fundamento jurídico en el artículo 4 numeral 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), según el cual "*Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción*".

Con base en la Constitución y en los tratados internacionales, se consolida la obligación del Estado de garantizar la inviolabilidad de la vida de todo individuo así como la prohibición absoluta de reimplantar la pena de muerte. Esto último, en virtud del principio constitucional de la progresividad y de las normas internacionales que así lo establecen<sup>25</sup>. Igualmente, la Carta incluye el derecho a la vida dentro aquellos derechos cuyas garantías no pueden ser restringidas bajo ninguna circunstancia, ni siquiera durante los estados de excepción (CRBV, artículo 337).

Cuando las violaciones al derecho a la vida pudieran llegar a configurar situaciones de genocidio, Venezuela, en tanto que Estado Parte, debería aplicar la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio de las Naciones Unidas. Este crimen contra la humanidad deberá ser sancionado por las leyes nacionales, las cuales no han sido aún adaptadas a dicha Convención.

## Derecho a la libertad personal

La enunciación prevista en la Constitución de 1961 era incompleta e inadecuada para proteger este derecho. Los nuevos postulados (CRBV, artículo 44), además de estar mejor sistematizados, mantienen: a) el concepto de detención en flagrancia; b) la prohibición de penas perpetuas o infames; y, c) la prohibición de penas privativas de la libertad superiores a 30 años.

De otro lado, se destacan las siguientes mejoras o avances: a) se restringe a las autoridades judiciales la noción de autoridad competente para ordenar la privación de la libertad de una persona -siempre sobre la base de la preexistencia de las leyes y de las penas (CRBV, artículo 49 numeral 6), aunque no incluyó el término "*orden escrita*". b) Se consagran importantes garantías para proteger a la persona detenida o arrestada, tales como: el derecho a comunicarse inmediatamente con familiares, abogados y personas de confianza, con lo que se prohíbe la incomunicación; los derechos de familiares, abogados y personas de confianza a ser informados sobre el lugar de detención, a ser notificados -formalmente- inmediatamente sobre los motivos de la misma, a que quede constancia en el expediente -previa verificación idónea- del estado físico y psíquico de la persona; las autoridades tienen la obligación de llevar un registro público y detallado de las personas detenidas y de identificarse cuando ejecuten medidas privativas de la libertad. c) Se tutela el derecho a ser llevado inmediatamente ante las autoridades judiciales para que evalúen la privación de la libertad. Cuando se trata de flagrancia<sup>26</sup> no puede ser mayor de 48 horas. d) Se consagra el carácter excepcional de la detención como medida privativa de la libertad, poniendo como norma general el juicio en libertad y la recuperación inmediata de la libertad cuando haya lugar a ella. e) Se reitera el carácter personalísimo de la pena.

Aunque el texto no retomó literalmente la prohibición de privar de la libertad a quienes incumplan las obligaciones contractuales, siempre que el incumplimiento no constituya delito o falta, prima el principio de la preexistencia de los delitos y de las penas y la prohibición de detener por deudas previstas en los tratados internacionales<sup>27</sup>.

Con todos estos presupuestos, quedan entonces claramente prohibidas las detenciones ilegales o arbitrarias porque vulneran las garantías propias del derecho a la libertad personal. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que "*Esta disposición [se refiere al artículo 7 de la CADH] contiene como garantías específicas, [...] la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, respectivamente. Según el primero de tales supuestos normativos, nadie puede verse privado de la libertad personal sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos por la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto, se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aún calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles, o faltos de proporcionalidad*"<sup>28</sup>.

Cabe enfatizar que, aún durante los estados de excepción, toda persona está protegida contra las detenciones arbitrarias o ilegales, y para garantizar este derecho, la Constitución prohíbe expresamente la incomunicación (CRBV, artículo 337), así como afectar de manera alguna el recurso de amparo a la libertad o la seguridad (CRBV, artículo 27). Aunque está permitido

restringir algunas garantías de este derecho, ello no implica que se autorice todo tipo de restricciones a la libertad.

Vinculado con este derecho se encuentra el derecho a la libertad de tránsito, domicilio y residencia, el cual fue preservado (CRBV, artículo 50) recibiendo dos aportes: a) en caso de concesión de vías a administradores que cobren por su uso, deberá garantizarse mediante ley el uso de una vía alterna, y b) bajo ninguna circunstancia puede aplicarse pena de extrañamiento a venezolanos. Esta última norma es un avance importante para proteger a quienes sean acusados de delitos políticos, contra formas de expulsión disfrazada de su propio país, puesto que se elimina la posibilidad de cambiarles penas de prisión por penas de extrañamiento. Igualmente encontramos la prohibición de toda forma de esclavitud, servidumbre o trata de personas (CRBV, artículo 54) en particular de mujeres, niños, niñas y adolescentes, la cual emana también de tratados internacionales.

### **Prohibición de la desaparición forzada de personas**

Esta grave violación a los derechos humanos, no prevista en la Carta de 1961, es considerada como un crimen contra la humanidad cuando es practicada sistemáticamente y ha sido proscrita constitucionalmente en Venezuela. La nueva norma se basa acertadamente en instrumentos internacionales, en especial en la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas<sup>29</sup>.

La práctica de este crimen está prohibida bajo cualquier circunstancia, aún durante los estados de excepción, y los agentes del Estado tienen la obligación de no cumplir órdenes dadas en tal sentido y de denunciar a quien las emita. Los partícipes, en todas sus modalidades, y los encubridores deberán ser sancionados, aún tratándose de actos de tentativa<sup>30</sup> (CRBV, artículo 45).

La Constitución ha previsto que se tipifique como delito la desaparición forzada de personas en el ordenamiento venezolano (disposición transitoria tercera, numeral 1), tarea que debe adelantar la Asamblea Nacional (AN) dentro del primer año a partir de su instalación. Para ello, deberán tomarse como base los tratados internacionales ratificados por Venezuela, así como la jurisprudencia internacional, que ha considerado esta violación como continuada y múltiple pues afecta, en particular: los derechos a la libertad personal, a la integridad personal y a la vida<sup>31</sup>.

### **Derecho a la integridad personal**

La protección legal a la integridad personal, en particular la protección contra la tortura, ha sido siempre insuficiente en Venezuela. El texto de 1961, aunque limitado en sus alcances, nunca fue desarrollado de manera adecuada por las leyes nacionales, lo cual coadyuvó a la impunidad de estos crímenes<sup>32</sup>.

El nuevo texto, sobre la base de tratados internacionales, protege a todas las personas contra las penas, torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Además de un enunciado

completo, introduce los siguientes nuevos elementos (CRBV, artículo 46): a) el derecho a la rehabilitación de la víctima cuando hay intervención de agentes del Estado; b) protege de manera especial a las personas privadas de su libertad; c) prohíbe los experimentos científicos, los exámenes médicos o de laboratorio sin el consentimiento libre de la persona; d) prevé sanciones para agentes del Estado que participen en casos de maltratos o sufrimientos físicos o mentales.

En toda circunstancia, aún durante los estados de excepción, las garantías inherentes a este derecho no pueden ser restringidas. Los instrumentos internacionales ofrecen un amplio y preciso marco conceptual y de obligatorio respeto, para el trabajo que la AN deberá realizar al tipificar como delito todas las formas de tortura, o de penas o tratos crueles inhumanos o degradantes (CRBV, disposición transitoria cuarta, num. 1). Deberán incorporarse además, normas que permitan la aplicación de la jurisdicción universal prevista en los tratados internacionales para juzgar a los responsables de esos crímenes que se encuentren bajo jurisdicción venezolana.

### **Derechos al nombre, a la identidad, al honor y a la vida privada**

Se ha mantenido la tutela del derecho al nombre y a la identidad (CRBV, artículo 56) reconociéndose el derecho a conocer la identidad de los padres y la inscripción gratuita en el registro civil. Se ha ampliado la protección del honor, la reputación y la vida privada, extendiéndola a la intimidad, la propia imagen y la confidencialidad (CRBV, artículo 60). Se conservó la inviolabilidad de las comunicaciones privadas protegiéndolas "*en todas sus formas*" (CRBV, artículo 48) y la inviolabilidad del hogar doméstico y del domicilio (CRBV, artículo 47) ampliando la protección a todo recinto privado.

### **Derechos y garantías judiciales**

*Derecho al debido proceso. La Constitución de 1999 contempla el derecho a la justicia de manera más amplia y progresiva que la Carta de 1961, ampliando las garantías y el alcance del derecho al debido proceso, consagrando el derecho a estar amparado por los tribunales y a acceder, con más garantías, a los tribunales para hacer justiciables los derechos.*

Todas las garantías y derechos que forman parte del derecho al debido proceso, y que se desarrollan a continuación, son aplicables tanto a las actuaciones judiciales como a las administrativas (CRBV, artículo 49).

a) Derecho a la defensa y a la asistencia jurídica en todo estado y grado de la investigación y del proceso (CRBV, artículo 49 num. 1). Ello implica el derecho de toda persona a ser asesorada o asistida por un abogado y el derecho a que se le informe de manera detallada sobre las razones por las cuales se la investiga; el derecho a acceder al expediente y conocer las pruebas que en su contra se presenten; el derecho a disponer del tiempo suficiente y los medios adecuados para preparar su defensa. Se consagra también el derecho a la doble instancia que permita recurrir el fallo condenatorio. Todas las pruebas que violen el debido proceso son nulas.

b) Garantía de la presunción de inocencia (CRBV, artículo 49. num. 2) y el derecho a ser oída en cualquier clase de proceso por un tribunal preexistente, independiente e imparcial, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable establecido por la ley (CRBV, artículo 49, num. 3).

c) Derecho de toda persona a ser juzgada por su juez natural, respetando las garantías constitucionales y legales (CRBV, artículo 49, num. 4). La garantía del juez natural excluye la posibilidad de ser juzgado por tribunales de excepción o comisiones creados con posterioridad a los hechos. Por lo mismo, tampoco puede juzgarse a civiles en jurisdicciones militares, como lo afirma la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH): "*En cuanto a los aspectos jurisdiccionales, la Comisión le recuerda a los Estados miembros que los ciudadanos deben ser juzgados por sus jueces naturales, regidos por el derecho común y la justicia ordinaria. Por lo tanto, los civiles no deben ser sometidos a la jurisdicción de tribunales especiales. La utilización, por ejemplo, de tribunales militares debe estar limitada al enjuiciamiento de miembros de las fuerzas en servicio activo, por las faltas o delitos de función. En todo caso, esta jurisdicción especial debe excluir los delitos de lesa humanidad y las violaciones a los derechos humanos*"<sup>33</sup>. Como una garantía que conjura la figura de los llamados "jueces sin rostro", usados en otros países, se incluyó el derecho para todas las personas de conocer la identidad de quien le juzga<sup>34</sup>.

d) Garantía de ser sancionado sólo por delito, falta o infracción establecidos en leyes preexistentes (CRBV, artículo 49, num. 6). El término leyes, no es ambiguo o impreciso y por lo tanto no pueden establecerse delitos, faltas o infracciones por vías diferentes a la ley entendida como "*norma jurídica de carácter general, ceñida al bien común, emanada de los órganos legislativos constitucionalmente previstos y democráticamente elegidos, y elaborada según el procedimiento establecido por las constituciones de los Estados Partes para la conformación de las leyes*"<sup>35</sup>.

e) Se mantuvo la garantía de no ser obligado a declarar contra sí mismo ni contra sus allegados (CRBV, artículo 49, num. 6), y se incorporó la garantía de que la validez de las confesiones depende de que estén libres de todo tipo de coacción.

f) Se mantuvo la garantía de no ser juzgado dos veces por los mismos hechos (CRBV, artículo 49. num. 7).

g) Se reconoció el derecho a demandar la reparación de los daños causados por error judicial, retardo y omisión injustificados (CRBV, artículo 49, num. 8).

h) No se incluyó la autorización, prevista en la Constitución de 1961, para juzgar en ausencia a los reos de delitos contra la cosa pública<sup>36</sup>.

Derecho a ser amparado en el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales. Se debe recordar que se ha establecido la obligación constitucional del Estado de "*investigar y sancionar legalmente los delitos contra los derechos humanos cometidos por sus autoridades*" (CRBV, artículo 29), así como el deber de indemnizar integralmente a las víctimas (CRBV, artículo 30), el cual deberá ser desarrollado mediante leyes que consideren la doctrina y la jurisprudencia internacionales sobre el derecho a una debida reparación.

Estas obligaciones, traídas del derecho internacional vigente, son un importante aporte para la lucha contra la impunidad.

La nueva Constitución establece expresamente el derecho que tiene toda persona de acudir a un tribunal para solicitar un amparo a fin de que sea protegida en el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales (CRBV, artículo 27). Se trata de la consagración del derecho a un recurso efectivo, ya reconocido en tratados internacionales y que permite hacer justiciables los derechos humanos. El nuevo texto incorporó los términos del artículo 50 de la Constitución del 1961, que además amparaba todos los derechos inherentes a la persona humana.

Adicionalmente, fueron determinadas las características del procedimiento de amparo, el cual debe ser oral, breve, público, gratuito y no sujeto a formalidades. Se elevó a rango constitucional el que todo tiempo es hábil para tramitar el recurso y que el tribunal lo tramitará en preferencia a cualquier otro asunto. La recepción de una solicitud de amparo, deberá hacerse aún en días no laborables y más allá del horario normal de trabajo.

La nueva Constitución consagró la garantía de la acción de *Habeas Corpus* (CRBV, artículo 27) como una forma de la acción de amparo, pudiendo ser interpuesta por cualquier persona y teniendo como efecto inmediato la puesta de la persona bajo custodia de su juez natural. Por expresa prohibición constitucional, ni la acción de amparo ni la de habeas corpus pueden ser afectadas por la declaración de estados de excepción.

**Derecho a acceder a la justicia.** La nueva Carta incorporó el derecho de toda persona a acceder a los órganos de administración de justicia, con el fin de hacer justiciables los derechos e intereses individuales, colectivos o difusos (CRBV, artículo 26). El expreso carácter justiciable de los derechos e intereses colectivos o difusos, viene a dar rango constitucional a su exigibilidad, la cual había sido tan sólo tímidamente reconocida en algunas sentencias judiciales<sup>37</sup>. Esta norma permite ampliar la protección judicial a grupos o sectores sociales afectados en sus derechos, como serían, a manera de ejemplo, los miembros de una comunidad de vecinos, los usuarios en general de algún servicio público o la sociedad en su conjunto en temas como el derecho al ambiente.

Se consagra además la obligación que tiene el Estado de garantizar una justicia gratuita, accesible, imparcial, idónea, transparente, autónoma, independiente, responsable, equitativa y expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles (CRBV, artículo 26). No es posible en este Informe definir cada una de esas características, pero sí cabe resaltar el deber del Estado de respetarlas, absteniéndose de conductas que las vulneren y adoptando todas las medidas necesarias para hacerlas efectivas.

En materia de justiciabilidad, uno de los avances más destacados en la nueva Constitución es haber elevado a rango constitucional el derecho de amparo internacional (CRBV, artículo 31) que consiste en el derecho de cualquier persona o grupo de personas de poder dirigir

peticiones o quejas a los organismos intergubernamentales de protección de derechos humanos<sup>38</sup>. Esto significa, que cualquier acción del Estado tendiente a denegar ese derecho, no solo violaría los tratados internacionales que le sirven de base, sino que vulnerarían directamente la Constitución, pudiendo ser considerada como nula. A este derecho, se sumó la obligación del Estado de adoptar "*las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales*" (CRBV, artículo 31) y que son producto de recurrir al amparo constitucional.

#### Derecho de petición y recurso de *habeas data*

El derecho de petición fue preservado (CRBV, artículo 50), precisando que las respuestas del Estado a las solicitudes de las personas, además de oportunas, deben ser "*adecuadas*", y previendo sanciones para los agentes del Estado que violen este derecho.

Se consagró, además, el derecho de toda persona a ser oportuna y verazmente informada por la Administración Pública sobre el estado de las actuaciones en las que esté directamente interesada, y a acceder a archivos que contengan informaciones sobre la peticionaria; se prohibió la censura a los funcionarios públicos para informar sobre asuntos bajo su responsabilidad (CRBV, artículo 143).

Otra innovación positiva es la introducción, con rango constitucional, de la acción de *habeas data* (CRBV, artículo 28) que permite a toda persona ejercer el derecho de acceder a: a) la información y a los datos que, sobre sí misma o sobre sus bienes, consten en registros oficiales o privados, y conocer el uso que se hace de ellos; y, b) documentos con información de interés para comunidades o grupos de personas. Obtenidas las informaciones, se tiene derecho a recurrir a los tribunales para que se actualicen, rectifiquen o destruyan los registros erróneos o que afecten los derechos de las personas. El ejercicio de estos derechos está limitado por el secreto profesional, que protege a ciertas profesiones, como el periodismo.

#### **Libertad de reunión, asociación y derecho a la manifestación pacífica**

La Constitución de 1961 tutelaba, en el artículo 71, el derecho a reunirse pacíficamente tanto en lugares públicos como privados, así como el derecho, en el artículo 115, a manifestar pacíficamente y sin armas. La nueva Carta mantiene estos dos derechos (CRBV, artículos 54 y 68), y ofrece una nueva garantía al último de ellos, al prohibir el uso de armas de fuego y sustancias tóxicas para controlar manifestaciones pacíficas. Esta medida está destinada a evitar lesiones graves y ejecuciones de manifestantes y es consecuencia de la obligación de los Estados de hacer uso proporcional de la fuerza que legítimamente administra.

En cuanto al derecho de asociación, la nueva Constitución (CRBV, artículo 52) conserva los mismos términos que la de 1961, con un agregado: el Estado está obligado a facilitar su ejercicio. Esta norma puede representar un peligro de injerencia del Estado en la vida interna de las asociaciones, que podrían sufrir actuaciones de agentes del Estado que intervienen so pretexto de facilitar el derecho de asociación. Lo cual sería particularmente grave para las asociaciones con fines políticos, introducidas por la nueva Carta, sobre las cuales el Estado tiene mayores facultades de intervención, en particular sobre el manejo y control de sus fondos económicos y la regulación de "*las campañas políticas y electorales, su duración y límites de gastos propendiendo a su democratización*" (CRBV, artículo 67). Estas facultades podrían llevar a vulnerar la garantía de autonomía inherente al derecho de asociación, como lo afirmamos más adelante, respecto de los sindicatos. Similar aseveración se puede hacer con respecto a las facultades otorgadas al Consejo Nacional Electoral para intervenir, bajo ciertas

condiciones, en los procesos electorales de cualquier asociación, y más precisamente en la vida de las organizaciones con fines políticos (CRBV, artículo 293, numerales 6, 8 y 9).

La nueva Carta da especial relevancia a las formas asociativas que busquen mejorar la economía popular y alternativa, y a las actividades cooperativas de los trabajadores (CRBV, artículo 118).

Se considera negativa la restricción absoluta del derecho de asociación entre sí, impuesta a los jueces en el artículo 256 de la Constitución, por constituir una regresión de ese derecho.

### **Libertades de conciencia y opinión; de religión y culto; y de expresión**

Estas tres libertades, íntimamente vinculadas entre sí, se mantuvieron en la nueva Carta. En cuanto a la primera (CRBV, artículo 61), se la entiende como la libertad de toda persona para formar y mantener sus propias creencias o convicciones; esta libertad tiene como complemento el derecho a no ser molestada a causa de dichas creencias o convicciones, y a no ser víctima de violencia o de discriminación alguna<sup>39</sup>. En el mismo fuero íntimo del individuo se ubica la libertad de religión, que está igualmente garantizada (CRBV, artículo 59). El Estado debe respetar este derecho y, en particular, debe abstenerse de usar estrategias para imponer ideas u opiniones a las personas.

En el momento en que se manifiestan las ideas o las convicciones religiosas, entramos al terreno de la libertad de culto y de expresión. En cuanto a la libertad de culto, y como un aspecto positivo, se eliminó la facultad del Ejecutivo Nacional para ejercer la suprema inspección de los cultos<sup>40</sup>, y se reconoce en cambio, la independencia y autonomía de las iglesias y de las confesiones religiosas. Infortunadamente, no puede decirse lo mismo con respecto al derecho a la objeción de conciencia. En efecto, el artículo 61 de la CRBV neutralizó este derecho al consagrarlo de esta manera: "*La objeción de conciencia no puede invocarse para eludir el cumplimiento de la ley o impedir a otros su cumplimiento o el ejercicio de sus derechos*", mientras que el artículo 58 de la CRBV limitó la invocación de creencias religiosas para no cumplir leyes contrarias a ellas. La objeción de conciencia, pareciera así quedar reducida al fuero íntimo del individuo, quien no podría invocarla para oponerse a mandatos legales, aún si estos fuesen contrarios a su conciencia, como podría ser el caso del servicio militar obligatorio. A este respecto, se destaca como positiva, la prohibición constitucional del reclutamiento forzoso y la posibilidad de optar entre el servicio militar y el servicio civil (CRBV, artículo 134).

El artículo 57 consagra el derecho a la libertad de expresión, tomando como base el artículo 66 de la Constitución de 1961, con dos diferencias: se habla de la responsabilidad plena por todo lo expresado (que puede ir más allá de la mera responsabilidad penal consagrada en 1961), y se prohíbe la censura a los funcionarios públicos para dar cuenta de asuntos bajo su responsabilidad. Este último aspecto es una garantía de la transparencia de la administración y del derecho a obtener información sobre la gestión pública. Se conservó la prohibición del anonimato, de las apologías de la guerra, de la discriminación o de la intolerancia religiosa.

En cuanto a la polémica redacción del derecho a la información (CRBV, artículo 58), se destaca: a) se define la comunicación como "*libre y plural*"; b) aunque es clara la prohibición constitucional de la censura, los calificativos de "*oportuna, veraz e imparcial*" pueden dar lugar a apreciaciones subjetivas que podrían afectar "*la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole...*" establecida en el artículo 13 de la CADH, y que ha sido considerado como un derecho individual y colectivo<sup>41</sup>; c) se establece el derecho de réplica y rectificación con el que se protege a las personas víctimas de informaciones inexactas o

agravantes; este derecho es sólo uno de los componentes del derecho a una reparación adecuada; y d) se protege el derecho de los niños, niñas y adolescentes a recibir información adecuada para su desarrollo integral.

### Derecho a la participación política

Dado que la ciudadanía es un atributo de la nacionalidad, debe señalarse, como punto previo, que el derecho a la nacionalidad fue mejorado en los siguientes aspectos: se eliminó la discriminación contra las mujeres, que no transmitían a sus cónyuges el derecho a la naturalización; se reconoció la doble nacionalidad (CRBV, artículo 34); se disminuyó el período de espera para optar a la naturalización a los iberoamericanos y caribeños (CRBV, artículo 33); se ampliaron los derechos políticos de los extranjeros (CRBV, artículo 40) que ahora podrán votar en las elecciones parroquiales, municipales y estatales (CRBV, artículo 64), y tendrán además el derecho a participar en tanto que miembros de comunidades o grupos vecinales (CRBV, artículo 184).

La orientación de la nueva Carta, sigue las tendencias progresivas que complementan los mecanismos de la democracia representativa con las modalidades de participación directa de la población, lo cual significa un avance cualitativo importante en el modelo social y político y en los derechos de los ciudadanos.

El derecho a la participación política comprende tres aspectos fundamentales: a) el derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, b) el derecho a votar y a ser elegido y c) el derecho a tener acceso a la función pública<sup>42</sup>. El primer aspecto contempla la participación directa e indirecta en los asuntos públicos, en particular en la "*formación, ejecución y control de la gestión pública*" (CRBV, artículo 62). Para ello se introduce un nuevo y amplio catálogo de mecanismos de participación, que van más allá de lo político, para incluir lo social y lo económico, con mecanismos como la autogestión y las cooperativas, entre otros. La Constitución establece en el artículo 70 que: "*Son medios de participación y protagonismo del pueblo en ejercicio de su soberanía, en lo político: la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocación del mandato, las iniciativas legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y la asamblea de ciudadanos y ciudadanas cuyas decisiones serán de carácter vinculante, entre otros; y en lo social y económico: las instancias de atención ciudadana, la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, la empresa comunitaria y demás formas asociativas guiadas por los valores de la mutua cooperación y la solidaridad. La ley establecerá las condiciones para el efectivo funcionamiento de los medios de participación previstos en este artículo*". Paralelamente se garantiza el derecho de los electores a que les rindan cuentas (CRBV, artículo 66), y la posibilidad de recurrir a cuatro tipos de referendo popular: consultivo, revocatorio, aprobatorio y abrogatorio (CRBV, artículos 71 a 74).

El derecho a la participación fue ampliamente desarrollado en la nueva Carta, dedicando, directa e indirectamente, según un trabajo del Instituto de Estudios Políticos de la UCV, 56 artículos a formas de participación<sup>43</sup>. Se destaca el establecimiento de las Asambleas de Ciudadanos y Ciudadanas "*cuyas decisiones serán vinculantes*" (CRBV, artículo 70), y que, según el politólogo Luis Salamanca, son una forma de "*gobierno popular directo que puede superponerse al gobierno formal*"<sup>44</sup>. Se establecieron también diferentes Comités de Postulaciones que, se prevé, estarán integrados por representantes de diversos sectores de la sociedad y constituyen mecanismos de selección y de proposición de los magistrados del Tribunal Supremo de Justicia, de las cabezas de los tres órganos del Poder Ciudadano y de los integrantes del Consejo Nacional Electoral. (CRBV, artículos 264, 270, 279 y 295). Estos mecanismos fueron creados por el poder constituyente al interpretar que dicha participación,

"era una de las maneras idóneas de hacer efectivo el nuevo paradigma constitucional de la democracia participativa y protagónica que establece tanto el preámbulo como el artículo 6 de la vigente Constitución"<sup>45</sup>. Cabe hacer notar que todo el proceso de legislación previsto para reglamentar los mecanismos de participación, no podrá apartarse de los preceptos constitucionales ni de los tratados internacionales ratificados por Venezuela.

En materia de descentralización, se puede destacar el derecho a la participación ciudadana, para las comunidades y las organizaciones vecinales y sociales, en espacios como el Consejo de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas de cada estado (CRBV, artículo 166), y el Consejo Local de Planificación Pública de cada municipio (CRBV, artículo 182). Así mismo, tanto en el ámbito estatal como municipal, se prevé la creación de mecanismos abiertos y flexibles para descentralizar y transferir "*a las comunidades y grupos vecinales organizados los servicios que éstos [los estados y los municipios] gestionen previa demostración de su capacidad para prestarlos*" (CRBV, artículo 184); para ello, deberá promoverse un importante abanico de mecanismos de participación previstos en esta norma constitucional, en los que destacan la transferencia de servicios en materias como salud, vivienda, educación, entre otras, para lo cual se establecerán convenios regidos por la "*interdependencia, coordinación, cooperación, y corresponsabilidad*" (CRBV, artículo 184 num. 1). La participación y, en particular, la transferencia de servicios, no puede interpretarse bajo ninguna circunstancia como mecanismo para exonerar al Estado de su responsabilidad como garante de los derechos humanos, en especial de sus obligaciones de proteger y cumplir. La Carta es clara al establecer que el deber de garantizar corresponde tanto al Estado como a los órganos del Poder Público (CRBV, artículo 19), todo lo cual fue además desarrollado al reglamentar derechos como la salud, que en tanto que "*derecho social fundamental*" es "*obligación del Estado*" (CRBV, artículo 83).

Otro desarrollo de la democracia directa y participativa, es la apertura a la participación ciudadana en la AN (CRBV, artículo 187). Además de la iniciativa legal para los ciudadanos y ciudadanas (CRBV, artículo 204, num. 7), se prevé su obligatoria consulta durante el procedimiento de discusión y aprobación de los proyectos de leyes y, aún más, se otorga el derecho de palabra "*a los o las representantes de la sociedad organizada*" (CRBV, artículo 211). Al momento de reglamentar estos derechos, la AN no podrá vulnerar las garantías propias de ellos, al punto de obstruirlos, so pena de violar el contenido mismo del derecho.

En cuanto al derecho al sufragio, se destaca como positiva la eliminación de su carácter obligatorio y su ampliación a los ciudadanos militares. En cuanto al derecho a acceder a la función pública, en la Carta no se observan limitaciones que pudieran ser consideradas como contrarias a los derechos humanos, notándose, más bien su ampliación, como por ejemplo, a los nacionales por naturalización, en la posibilidad de optar a cargos como ministros o gobernadores.

Finalmente, anotamos como un progreso, el que la ANC haya complementado el derecho al asilo con el derecho al refugio (CRBV, artículo 69), pero debe criticarse el que haya incluido estos derechos en el capítulo de derechos políticos, cuando hubiera sido más adecuado ubicarlos dentro de los derechos civiles<sup>46</sup>.

### **Consagración de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales**

Los sistemas socioeconómicos deben ser compatibles con los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC), establecidos en los instrumentos internacionales, ajustándose a sus principios y a sus normativas. En tal sentido, la nueva Constitución dedica el Título VI al sistema socioeconómico de la República, desarrollando mucho más los principios sociales

previstos en el artículo 95 de la Carta de 1961. En este sentido, el artículo 299 de la CRBV señala que el régimen socioeconómico de Venezuela "*se fundamenta en los principios de justicia social, democracia, eficiencia, libre competencia, protección del ambiente, productividad y solidaridad, a los fines de asegurar el desarrollo humano integral y una existencia digna y provechosa para la colectividad. El Estado conjuntamente con la iniciativa privada promoverá el desarrollo armónico de la economía nacional con el fin de generar fuentes de trabajo, alto valor agregado nacional, elevar el nivel de vida de la población y fortalecer la soberanía económica del país, garantizando la seguridad jurídica, solidez, dinamismo, sustentabilidad, permanencia y equidad del crecimiento de la economía, para lograr una justa distribución de la riqueza mediante una planificación estratégica democrática, participativa y de consulta abierta*".

Según este postulado constitucional, el sistema socioeconómico tendría como fines: a) asegurar una existencia digna y provechosa para la comunidad, y b) asegurar el desarrollo humano integral.

Estos fines establecen un vínculo necesario entre el sistema socioeconómico y los DESC. Se reivindica de esta manera la noción de desarrollo humano propuesta por el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) que lo define como "*el proceso de ampliación de las opciones de la gente, aumentando las funciones y las capacidades humanas. De esta manera el desarrollo humano refleja además los resultados de esas funciones y capacidades en cuanto se relacionan con los seres humanos. Representa un proceso a la vez que un fin. En todos los niveles de desarrollo las tres capacidades esenciales consisten en que la gente viva una vida larga y saludable, tenga conocimientos y acceso a recursos necesarios para un nivel de vida decente. Pero el ámbito del desarrollo humano va mucho más allá: otras esferas de opciones que la gente considera en alta medida incluyen la participación, la seguridad, la sostenibilidad, las garantías de los derechos humanos, todas necesarias para ser creativo y productivo y para gozar de respeto por sí mismo, potenciación y una sensación de pertenecer a una comunidad. En definitiva el desarrollo humano es el desarrollo de la gente, para la gente y por la gente*"<sup>47</sup>.

Tanto el desarrollo humano como la protección del ambiente, se sumaron a los límites del derecho a la libre actividad económica, previstos en el artículo 96 de la Carta de 1961. Se prevén entonces como límites de este derecho, las "*razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social*" (CRBV, artículo 112). El Estado además de promover la generación de riqueza, deberá asegurar su "*justa distribución*" (CRBV, artículos 112 y 299); bajo esta orientación, la nueva Constitución: a) mantiene la prohibición de los monopolios (CRBV, artículo 113); b) garantiza el derecho a la propiedad con los límites derivados de la utilidad pública o del interés general, aspectos que rigen también los procesos de expropiación (CRBV, artículo 115); c) protege los derechos de los consumidores (CRBV, artículo 117); y, d) protege a las asociaciones económicas de carácter social y participativo (CRBV, artículo 118).

Según Danilo Türk, Relator Especial de la ONU sobre la realización de los DESC, para garantizar la vigencia de los mismos en el sistema socioeconómico, es imperativa la existencia de un "*Estado 'fuerte' como motor que impulsa la realización de esos derechos*"<sup>48</sup>. Ello contradice las propuestas de reducir al Estado a un "papel apropiado" que lo marginaría de su rol protagónico en esta materia y se ajusta a lo estipulado en la nueva constitución.

Los DESC consagrados en la Carta Magna y en los tratados internacionales –que son por mandato constitucional autoejecutables y de aplicación inmediata- no pueden ser considerados tan sólo como metas del desarrollo o como simples aspiraciones o estados ideales. Por el contrario, la Constitución y los tratados brindan una base importante para su justiciabilidad, la

cual deberá complementarse con el uso de los recursos administrativos y jurisdiccionales que ofrece el Estado de Derecho y Justicia, pues la "*adopción de una clasificación rígida [...] que los sitúe, por definición fuera del ámbito de los tribunales sería, por lo tanto, arbitraria e incompatible con el concepto de que los dos grupos de derechos [se refiere a los DESC y a los DCP] son indivisibles e interdependientes*"<sup>49</sup>.

Es importante relevar la obligación general de los Estados en materia de DESC prevista en el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Pidesc), según la cual, los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas, especialmente económicas y técnicas, "*hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos*"<sup>50</sup>. De igual manera, dicho tratado incluye el derecho de toda persona a un nivel adecuado de vida, el cual comprende, así mismo, la vigencia de todos los DESC y, en particular, el derecho a "*una mejora continua de las condiciones de existencia*"<sup>51</sup>. Se trata de una obligación general de protección en la que se enmarca la vigencia de los DESC y que les sirve como base de interpretación.

Vale destacar que la nueva Carta abandona la orientación meramente programática de la Constitución de 1961, para adoptar una clara y explícita orientación garantista que, como se verá, rige la vigencia de los DESC en Venezuela.

### **Derecho a la vivienda**

A diferencia de la Constitución de 1961, el nuevo texto consagra este derecho de manera separada de la protección de la familia para darle entidad propia y atribuirlo a todas las personas. Además, se retoma el concepto de vivienda cómoda e higiénica, y se le agregan las calificaciones de adecuada, segura y "*con servicios básicos esenciales que incluyan un hábitat que humanice las relaciones familiares, vecinales y comunitarias*" (CRBV, artículo 82)<sup>52</sup>. En particular, el contenido del término "vivienda adecuada" previsto también en el Pidesc, ha tenido desarrollos en la doctrina internacional que se pueden resumir en: seguridad jurídica de la tenencia; disponibilidad de servicios, materiales, facilidades e infraestructura; gastos soportables que no comprometan la satisfacción de otras necesidades; habitabilidad; asequibilidad; ubicación adecuada; y, adecuación cultural<sup>53</sup>.

Se incorporan dos nuevos aspectos: la satisfacción progresiva del derecho a la vivienda y la corresponsabilidad entre los ciudadanos y el Estado. El principio de la progresividad, impide actos o hechos regresivos, como por ejemplo, la práctica de los desalojos forzosos en los términos en que los prohíben los tratados internacionales<sup>54</sup>. El segundo aspecto, la corresponsabilidad entre los ciudadanos y el Estado, obliga a este último a facilitar programas de auto-ayuda, donde es fundamental la participación de la comunidad; y a implementar formas de discriminación positiva hacia sectores vulnerables. En este sentido, la Carta garantiza de manera especial la accesibilidad a políticas sociales y de crédito para vivienda en favor de las familias, en particular de aquellas de escasos recursos. La garantía de la inviolabilidad del hogar doméstico, ha sido mantenida y ampliada a todo recinto privado de las personas (CRBV, artículo 47), con lo cual se garantiza la inmunidad del hogar contra actos ilegales que puedan ejecutar agentes del Estado.

### **Derecho a la salud**

La nueva consagración de este derecho contiene un buen número de elementos positivos que representan un avance importante frente a los tímidos enunciados del artículo 76 de la Carta de 1961. Como aspectos positivos podemos destacar: a) el reconocimiento del derecho a la salud

como un derecho humano social fundamental; b) la obligación explícita del Estado como garante; c) la participación de la comunidad en la planificación, ejecución y control de políticas; y, d) el rol fundamental del Estado, en tanto que garante, en la creación, dirección y gestión de un sistema público nacional de salud.

La Carta, sienta bases suficientes para el establecimiento del sistema público nacional de salud, con las siguientes orientaciones (CRBV, artículos 84 y 85): a) su financiamiento es obligación del Estado debiendo garantizar un presupuesto suficiente como para cumplir con las políticas sanitarias; b) está integrado al sistema de seguridad social; c) está regido por los principios de gratuidad, universalidad, integralidad, equidad, integración social y solidaridad; d) debe dar prioridad a la promoción y a la prevención, y garantizar tratamiento oportuno y rehabilitación de calidad; y, e) administrativamente, se caracteriza por ser intersectorial, descentralizado y participativo. La implementación de un sistema de salud con estas características no está exenta de grandes dificultades, y deberá apoyarse en experiencias nacionales y de organismos multilaterales como la Organización Mundial de la Salud (OMS)<sup>55</sup>. Se deberá tener presente que la "*efectividad del derecho a la salud se puede alcanzar mediante numerosos procedimientos complementarios, como la formulación de políticas en materia de salud, la aplicación de los programas de salud elaborados por la [...] OMS o la adopción de instrumentos jurídicos concretos*"<sup>56</sup>.

Es importante señalar la prohibición expresa de la Constitución a la privatización de los bienes y servicios públicos de salud que son propiedad del Estado, con lo cual se puso freno al proceso de privatización de la salud que se pretendía promover en el país, y que se complementaba con el cobro de los servicios públicos de salud, lo que también quedó proscrito. El Estado conserva además la facultad de regular las instituciones públicas y privadas de la salud.

Se puede criticar como negativo el haber consagrado el derecho de la población a la participación, como un deber (CRBV, artículo 84). Este aspecto, que estaría basado en el principio de la corresponsabilidad, no puede interpretarse como que el Estado se desembarace de su deber primordial de garantizar el derecho a la salud, ni que se le pueda negar este derecho a las personas que no cumplan con el deber de participar en los términos previstos en el artículo 84 de la Carta Magna.

### **Derecho a la seguridad social**

A diferencia de la Constitución de 1961 en la que se establecía que de manera progresiva se desarrollaría un sistema de seguridad social tendiente a proteger a todos los habitantes de la República, sin definir cuál era el grado de responsabilidad del Estado para hacer efectivo dicho desarrollo<sup>57</sup>, la nueva Constitución expresamente le da carácter de derecho humano, e indica que el Estado tiene la obligación de asegurar su efectividad para todas las personas. Se avanzó de esta forma de una visión programática a una visión protectora y garantista.

La Constitución, define como sujetos de derecho a todas las personas, sean o no venezolanas y establece obligaciones para el Estado en relación con sectores vulnerables de la población. Es así como a los ancianos y ancianas, a quienes se les garantiza "*el pleno ejercicio de sus derechos y garantías*" (CRBV, artículo 80), se les beneficia elevando a rango constitucional el mandato de que sus pensiones y jubilaciones no podrán ser inferiores al salario mínimo

urbano, así como su derecho a una atención integral y a los beneficios de la seguridad social. Por otro lado, se reconoce el derecho a la seguridad social a todas las amas de casa (CRBV, artículo 88) y a las personas discapacitadas y huérfanas (CRBV, artículos 81 y 86), entre otras.

Se consagra así el principio de universalidad y se ordena la atención de aquellas personas que no tengan capacidad contributiva, dejando de lado la tesis "laboralista" que permitía proteger sólo a los trabajadores contribuyentes, y que dejaba para los no contribuyentes sólo el beneficio de la asistencia social. Se incorporan también los principios clásicos de la seguridad social, imponiendo la obligación del Estado de crear un sistema solidario, universal, integral, unitario, eficiente, participativo y contributivo.

Las áreas de protección contempladas en el artículo 86, se ajustan a las establecidas en el Convenio 102 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) relativo a las normas mínimas de seguridad social y significan una ampliación en relación con el anterior texto constitucional<sup>58</sup>. Adicionalmente, el artículo 86 de la nueva Carta establece que se debe garantizar la salud y asegurar la protección en contingencias tales como maternidad, paternidad, enfermedad, invalidez, enfermedades catastróficas, discapacidad, necesidades especiales, riesgos laborales, pérdida de empleo, desempleo, vejez, viudedad, orfandad, vivienda, cargas derivadas de la vida familiar y cualquier otra circunstancia de previsión social.

Llama la atención el hecho de que la ANC, habiendo acogido el principio de unidad, haya establecido en el artículo 328 un régimen de seguridad social propio para los miembros de la Fuerza Armada Nacional, creando así una situación de privilegio en un sector de la sociedad, lo cual, además de inequitativo, se constituye en un obstáculo para lograr un sistema de seguridad social unitario, puesto que legitima a otros sectores que quieran reivindicar para sí la idea de una seguridad social propia.

### **Derechos de los trabajadores**

**Derecho al trabajo.** Además de definirlo como un proceso fundamental para alcanzar los fines del Estado (CRBV, artículo 3), la nueva Constitución, al igual que la de 1961, reconoce al trabajo como un derecho humano (CRBV, artículo 87). Pero se cambió el sentido programático de la anterior por la obligación del Estado de garantizar a todas las personas el ejercicio pleno del derecho a trabajar, para lo cual deberá adoptar las medidas necesarias para que toda persona pueda tener una ocupación productiva. El fomento del empleo pasa a ser parte de los fines del Estado, lo que implica crear fuentes de trabajo para las personas que trabajan por primera vez, y adoptar medidas concretas y adecuadas que permitan eliminar el desempleo y el sub-empleo. El Estado tiene la obligación de garantizar la igualdad y equidad de hombres y mujeres en el ejercicio del derecho al trabajo, lo cual se traduce en la obligación de adoptar políticas públicas contra la discriminación por razones de género, y de estimular la ampliación de oportunidades para la mujer en los más diversos ámbitos sociales, especialmente en el sector productivo nacional.

Se eleva a rango constitucional la obligación patronal de garantizar a todos sus trabajadores condiciones adecuadas de seguridad, higiene y ambiente de trabajo. Se da así proyección a un aspecto que hasta ese momento había sido marginado de las relaciones laborales, y se impone al Estado la obligación de adoptar medidas adecuadas y de crear instituciones que permitan el control y la promoción de dichas condiciones. Ello significa que el Estado debe ampliar y fortalecer su capacidad de control sobre los empleadores para que se cumplan las normas

vigentes y desarrollar procesos para la formación y educación de empleadores y trabajadores sobre la importancia de adoptar y ejecutar medidas en esa dirección (CRBV, artículo 87).

Se destaca la definición del trabajo como un hecho social protegido por el Estado y el mandato de que en las relaciones laborales prevalece la realidad sobre las formas o apariencias (CRBV, artículo 89 num. 2). De esta manera, se conjura la práctica, tradicional en Venezuela, de contratar a los trabajadores bajo formas de naturaleza mercantil para disfrazar relaciones de naturaleza laboral. Se eleva a rango constitucional el principio de la norma más favorable al trabajador y el principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales, y se consagra taxativamente el principio de la "*progresividad de los derechos y beneficios laborales*" (CRBV, artículo 89 num.1); en otras palabras, se prohíbe la regresividad de los derechos y beneficios conquistados por los trabajadores.

### **Derecho a las prestaciones sociales**

La nueva Carta, ratificó el carácter de las prestaciones sociales como derecho laboral, reafirmando que las mismas deben recompensar la antigüedad en el servicio y amparar en caso de cesantía, como lo preveía la anterior Constitución. Como aspectos nuevos (CRBV, artículo 92), se consideró a las prestaciones sociales como crédito de exigibilidad inmediata y se sancionó pecuniariamente al patrono que no pague en forma inmediata, obligándolo a pagar intereses. La disposición transitoria 4° numeral 3° de la C RBV, estableció que dentro del primer año contado a partir de la instalación de la AN, se deberá reformar la Ley Orgánica del Trabajo para aprobar "*un nuevo régimen para el derecho a prestaciones sociales [...] el cual integrará el pago de este derecho de forma proporcional al tiempo de servicio y calculado de conformidad con el último salario devengado, estableciendo un lapso para su prescripción de diez años*". Con esta norma se revierten las tendencias hacia la eliminación de la retroactividad de las prestaciones, y además se amplía el lapso de prescripción para reclamar las prestaciones sociales, de 1 a 10 años.

**Derecho al salario.** El término *salario justo* ha sido sustituido por el de *salario suficiente* por ser más adecuado y adaptarse mejor a las definiciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Se garantizó el derecho al pago de igual salario por igual trabajo y se prevé que "*se fijará la participación que debe corresponder a los trabajadores y trabajadoras en los beneficios de la empresa*" (CRBV, artículo 91). Es decir, que no sólo se tiene derecho a un salario suficiente, sino también a participar de los beneficios de la empresa. La revisión del salario mínimo debe ahora realizarse cada año y ajustarse tomando como una de las referencias el costo que haya alcanzado la canasta básica, con lo cual además de los elementos de la canasta alimentaria se incluyen otros como el vestido y la vivienda. Se impuso la obligación patronal de que el pago debe ser oportuno y periódico y se ratificó además el carácter inembargable del salario.

**Derecho a la huelga.** En relación con la Constitución de 1961 se amplió el reconocimiento del ejercicio de este derecho con el reconocimiento expreso de su ejercicio para los trabajadores del sector público, como se desprende del artículo 97 de la Carta: "*Todos los trabajadores y trabajadoras del sector público y del sector privado tienen derecho a la huelga, dentro de las condiciones que establezca la ley*".

**Derecho a la convención colectiva.** La nueva Constitución declara expresamente la convención colectiva como un derecho de los trabajadores (CRBV, artículo 96). De conformidad con el Convenio 89 de la OIT, se establece la obligación del Estado de garantizar este derecho y de adoptar las medidas conducentes para favorecer las relaciones colectivas y la solución de los conflictos laborales. Se eleva a rango constitucional el principio de que las convenciones colectivas amparan a los trabajadores activos al momento de su suscripción y a quienes ingresen con posterioridad.

### **Derecho a la libertad sindical**

La Constitución de 1961 normaba en el artículo 91 la libertad sindical para trabajadores y patronos, asumiendo así las pautas de la OIT. Por su parte, la nueva Carta contempló en el artículo 95 que los trabajadores y trabajadoras tienen derecho a constituir organizaciones sindicales, no incluyendo a los patronos. Sin embargo, ello no implica que hoy los empleadores no puedan organizarse en sindicatos de patronos, pues el artículo 52 de la Constitución dice que toda persona tiene derecho a organizarse con fines lícitos y el artículo 23 establece la supraconstitucionalidad de los tratados con normas más favorables a los derechos humanos, como serían, para este asunto, las normas del Convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación de la OIT. Aparte de dicha limitación, el artículo 95 amplía las garantías a la libertad sindical estableciendo que los sindicatos no están sujetos a intervención, suspensión o disolución administrativa, mejorando así la seguridad jurídica de las organizaciones sindicales.

Con el pretexto de garantizar un funcionamiento democrático de las organizaciones sindicales, la ANC se excedió al reglamentar la forma como deben ser elegidos los integrantes de las directivas sindicales: estableció una sola modalidad de elección, cuando es bien sabido que la dinámica propia de los trabajadores ha demostrado que una elección participativa y democrática puede hacerse igualmente mediante asambleas y no sólo con voto secreto. Particularmente grave es la facultad otorgada al Consejo Nacional Electoral para organizar las elecciones de los sindicatos, con lo cual se afecta la autonomía de esas organizaciones (CRBV, artículo 293, numeral 6).

La Constitución extendió la declaración jurada de bienes, tradicionalmente aplicada a los funcionarios públicos, a los miembros de directivas sindicales, como una forma de controlar la corrupción de la que se ha acusado a parte de la dirigencia sindical.

Por otro lado, es posible calificar como un retroceso la prohibición, so pretexto de imparcialidad e independencia, de toda actividad "*político partidista, gremial, sindical o de índole semejante*" (CRBV, artículo 256) de los magistrados, jueces, fiscales y defensores públicos. Esta norma vulnera los derechos políticos, el derecho de asociación y los derechos sindicales de dichos trabajadores.

### **Derecho a la educación**

Se trata de otro derecho en el que ha habido avances importantes con respecto al texto de 1961, aunque se debe reconocer que este último sentaba ya las bases para una satisfactoria reivindicación del derecho a la educación<sup>59</sup>. Considerada constitucionalmente como uno de los procesos fundamentales para alcanzar los fines esenciales del Estado (CRBV, artículo 3), obliga a este último a asumirla como "*función indeclinable y de máximo interés en todos sus niveles y modalidades*" (CRBV, artículo 102). Para ello, la Carta prevé que el Estado haga una inversión prioritaria conforme a las recomendaciones de la ONU (CRBV, artículo 103). El nuevo texto toma parte de su redacción de los instrumentos internacionales y conserva elementos

previstos en la Constitución de 1961 como: a) la calidad de los docentes, su derecho a la estabilidad en la carrera, al reconocimiento de la meritocracia y a un nivel de vida adecuado; b) la exigencia de títulos, según la ley, para ciertas profesiones<sup>60</sup>.

Como características principales del derecho a la educación en la nueva Constitución se destaca: a) Es democrática, gratuita y obligatoria: en particular se establece la gratuidad en las instituciones del Estado hasta los niveles de pregrado universitario, con lo que, en este punto, ya se cumpliría con los parámetros internacionales<sup>61</sup>; el carácter obligatorio se estableció desde el nivel maternal hasta el nivel medio diversificado. b) Se guía especialmente por el principio de no discriminación y establece una discriminación positiva a favor de sectores vulnerables o excluidos. c) Se le designa como servicio público y se le atribuye un amplio catálogo de fines humanistas, sociales, democráticos y de desarrollo de la personalidad<sup>62</sup>. d) Se garantiza una educación de calidad y permanente, con la obligación para el Estado de garantizar el acceso, la permanencia y la culminación en el sistema educativo. e) Se garantiza el servicio educativo por parte de instituciones privadas "*bajo la estricta inspección y vigilancia del Estado*" (CRBV, artículo 106).

Por primera vez, se introduce con rango constitucional la obligatoriedad de materias. Así, la educación ambiental se hizo obligatoria en todos los niveles del sistema educativo; igualmente es obligatoria, pero hasta el ciclo diversificado, la educación física y el deporte, la enseñanza del castellano, la historia y la geografía de Venezuela y los "*principios del ideario bolivariand*" (CRBV, artículo 107).

En cuanto a la educación universitaria, se ha dado rango constitucional a la autonomía universitaria y a la inviolabilidad del recinto universitario (CRBV, artículo 109), con lo cual se garantizan las condiciones necesarias para el libre desarrollo del conocimiento y de las ideas. Especial mención merece la consagración de la recreación y el deporte como derechos, para lo cual el Estado los asumirá "*como política de educación y de salud pública y garantizará los recursos para su promoción*" (CRBV, artículo 111).

Podemos afirmar que están sentadas las bases constitucionales para la elaboración y ejecución de planes y programas que hagan realidad el derecho a la educación en Venezuela. Las ventajas se podrían resumir en la siguiente doctrina del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: "*La educación es un derecho humano intrínseco y un medio indispensable de realizar otros derechos humanos. Como derecho del ámbito de la autonomía de la persona, la educación es el principal medio que permite a adultos y menores marginados económica y socialmente salir de la pobreza y participar plenamente en sus comunidades. La educación desempeña un papel decisivo en la emancipación de la mujer, la protección de los niños contra la explotación laboral, el trabajo peligroso y la explotación sexual, la promoción de los derechos humanos y la democracia, la protección del medio ambiente y el control del crecimiento demográfico. Está cada vez más aceptada la idea de que la educación es una de las mejores inversiones financieras que los Estados pueden hacer, pero su importancia no es únicamente práctica pues disponer de una mente instruida, inteligente y activa, con libertad y amplitud de pensamiento, es uno de los placeres y recompensas de la existencia humana*"<sup>63</sup>.

Por último, cabe señalar la nueva obligación constitucional de los medios de comunicación social, públicos y privados, de contribuir en la formación ciudadana (CRBV, artículo 108).

## Derecho a la tierra

La nueva Carta, al igual que la de 1961, declaró al régimen latifundista como contrario al interés social, pero introdujo dos cambios que pueden ser sustanciales: a) no mantuvo la disposición según la cual el latifundio sería eliminado a través de la ley, y b) no incluyó este derecho en el Título III, "*De los derechos humanos y garantías, y de los deberes*", sino que lo ubicó en el título VI "*Del sistema socioeconómico*". Se prevé que se gravarán las tierras ociosas, y se tomarán "*las medidas necesarias para su transformación en unidades económicas productivas, rescatando igualmente las tierras de vocación agrícola*" (CRBV, artículo 307). El mismo texto garantiza el derecho a la propiedad de la tierra a los campesinos y a los productores agropecuarios, y consagra la obligación del Estado de proteger las formas asociativas y particulares de propiedad para garantizar la producción agrícola, y de garantizar el potencial agropecuario mediante la ordenación sustentable de las tierras de vocación agrícola. Parece entonces que se trata de un cambio de orientación en donde la productividad de las tierras se convierte en un eje principal, sin hablar propiamente de la eliminación del latifundio -aunque sí asume que es contrario al interés social- y excluye la mención de los trabajadores rurales como sujetos del derecho a la tierra<sup>64</sup>.

Se puede valorar como positivo el tratamiento por separado de los derechos agrarios de campesinos e indígenas<sup>65</sup>, dadas las características diferentes de estos dos sectores de la población venezolana. Igual valoración se puede dar a la conservación de un régimen especial de protección de las tierras baldías y de los ejidos (CRBV, artículos 13 y 181, y disposición transitoria 13°), y a la asignación al Estado de un rol de promotor de las condiciones para el desarrollo rural integral, buscando la generación de empleo y un "*nivel adecuado de bienestar*" para la población campesina (CRBV, artículo 306).

En la reivindicación del derecho a la tierra, no se puede perder de vista que éste forma parte de los derechos agrarios que, según la doctrina, estarían compuestos por " 1) *El derecho a la propiedad de la tierra.* 2) *La garantía de la propiedad que cumpla con la función social.* 3) *El derecho al trabajo productivo y estable.* 4) *El derecho a la organización asociativa de las explotaciones agrarias.* 5) *El derecho a un medio ambiente adecuado y sano.* 6) *El derecho a beneficiarse de la explotación de los recursos renovables.* 7) *El derecho a la seguridad social en el campo y* 8) *El derecho a una buena nutrición*"<sup>66</sup>. De allí que al perfilar este derecho no se podrán desconocer los derechos agrarios, ni, en especial, la función social de la tierra.

## Derecho a la alimentación

Este derecho no se encontraba contemplado en la anterior Constitución. Entonces y ahora, podemos encontrar su fundamento jurídico en el Pídesc<sup>67</sup>, el cual establece que los Estados Partes reconocen el derecho de toda persona a estar protegida contra el hambre.

La nueva Carta fue tímida al acercarse a este derecho, excluyéndolo del Título III -"De los derechos humanos y garantías, y de los deberes"- para colocarlo en el Título VI "*Del Sistema socioeconómico*" optando por garantizar la "*seguridad alimentaria de la población*" (CRBV, artículo 305)<sup>68</sup> y no el derecho de las personas a estar protegidas contra el hambre. Según el precepto constitucional, la seguridad alimentaria está a su vez constituida por dos garantías: la disponibilidad suficiente y estable de alimentos en el ámbito nacional y el acceso oportuno y permanente del "*público consumidor*". La orientación parece ubicarse más en el terreno de los derechos de los consumidores, con lo cual se podría dejar por fuera a sectores sin capacidad económica de consumo. Pese a ello, el derecho de toda persona a estar protegida contra el hambre, obliga al Estado a tomar medidas a favor de los sectores de la población vulnerables y víctimas de situaciones de hambrunas, tal y como se deriva de la

obligación del Estado de proteger a las personas que se encuentren en circunstancias de debilidad manifiesta (CRBV, artículo 21). Además, el artículo 11 numeral 2 del Pidesc, al consagrar este derecho en condiciones más favorables a las establecidas en la Constitución, prevalecería en el orden interno según el mandato constitucional (CRBV, artículo 23).

El Estado tiene la obligación de desarrollar políticas y programas que garanticen la seguridad alimentaria, lo cual se traduciría en tomar medidas adecuadas como las siguientes: a) garantizar la producción agropecuaria interna; b) lograr niveles estratégicos de autoabastecimiento; c) compensar las desventajas propias de la actividad agraria; d) mejorar los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos; e) informar adecuadamente a la población sobre los principios nutricionales; f) perfeccionar o reformar el régimen agrario; g) asegurar la distribución equitativa de los alimentos<sup>69</sup>. Esta última obligación, debe ser uno de los criterios básicos para la firma de acuerdos internacionales que involucren el intercambio o la transferencia de alimentos.

Los desarrollos del derecho a la alimentación, deberán además garantizar los tres puntos de referencia básicos, propuestos por la doctrina internacional: a) una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada; b) un acceso a la alimentación que no atente contra la dignidad del ser humano; y, c) la preservación de los recursos alimentarios y del acceso a los mismos<sup>70</sup>.

### **Derechos Culturales**

Los derechos culturales se encontraban relegados en el texto constitucional de 1961 al simple reconocimiento de la libertad de las personas para dedicarse a las ciencias y a las artes, y, por parte del Estado, al fomento de la cultura y a la protección de los monumentos históricos y artísticos<sup>71</sup>.

Podemos afirmar que la nueva Carta protege los cuatro elementos básicos contenidos en los derechos culturales, reconocidos por el derecho y la doctrina internacionales<sup>72</sup> (CRBV, artículos 98 a 101): a) El derecho de toda persona a tomar parte en la vida cultural, al consagrarse la libertad de creación cultural y el derecho a los valores de la cultura; al garantizarse la emisión, recepción y circulación de la información cultural, creándole una obligación especial a los medios de comunicación para coadyuvar en esta tarea. b) El derecho de toda persona a gozar del progreso científico y de sus aplicaciones, al reconocer el interés público de la ciencia e incorporarla como elemento fundamental para el desarrollo económico, social y político (CRBV, artículo 110). c) El derecho a la protección de los intereses morales y materiales que resulten de cualquier producción científica, literaria o artística y que constituyen los derechos de autor. d) La libertad necesaria para la investigación científica y para la creación artística, al sumar a la libre creación cultural, la autonomía, con rango constitucional, de la administración cultural pública.

La Carta Magna introduce el concepto de patrimonio cultural y la obligación para el Estado de protegerlo, declarando los bienes que lo constituyen como inalienables, imprescriptibles e

inembargables. En fin, se reconoce la interculturalidad, y la igualdad de las culturas y se protege de manera especial a las culturas populares constitutivas de la venezolanidad. En cuanto a los trabajadores culturales, se les garantiza su incorporación al sistema de seguridad social. Un tratamiento especial merecieron los derechos culturales de los pueblos indios como se verá adelante.

## 5. Reconocimiento de nuevos derechos

La nueva Constitución incluyó también, pese a algunas carencias, el reconocimiento de nuevos derechos que representan un cambio de orientación filosófica que debería concretarse en políticas, leyes, planes y programas que viabilicen las normas constitucionales.

### Derechos de los pueblos indios

En esta materia, la primera gran diferencia cualitativa, es el reconocimiento de los pueblos indios<sup>73</sup> y de sus derechos en la Constitución. El artículo 77 de la Carta de 1961, hablaba tan sólo de comunidades indígenas y preveía un régimen de excepción para su protección y para su "*incorporación progresiva a la vida de la Nación*". Esta clara orientación hacia la asimilación de los pueblos indios por la sociedad mayoritaria, deberá revertirse a partir del nuevo ordenamiento, el cual parte del reconocimiento del carácter pluricultural y multiétnico del pueblo venezolano, sin perder de vista los tratados internacionales, en especial aquellos que sean más beneficiosos para proteger los derechos de los pueblos indios, los cuales, como ya se destacó, tienen carácter supraconstitucional.

Con el reconocimiento de los pueblos indios, la Constitución reconoce (CRBV, artículo 119) "*su organización social, política y económica, sus culturas, usos y costumbres, idiomas y religiones, así como su hábitat y derechos originarios sobre las tierras que ancestral y tradicionalmente ocupan y que son necesarias para desarrollar y garantizar sus formas de vida*". Sobre esta base se desarrollan los siguientes postulados:

- a) Los pueblos indios tienen derecho a participar en la demarcación de sus tierras y en la efectiva garantía de la propiedad colectiva de las mismas. Esta tarea estará a cargo del Ejecutivo Nacional con la participación de los pueblos indios; las tierras serán inalienables, imprescriptibles, inembargables e intransferibles. La demarcación deberá hacerse en el lapso de los dos años siguientes a la entrada en vigencia de la Constitución, en virtud de la disposición transitoria 12° la cual se refiere a la demarcación del "*hábitat indígena*", término que debe incluir el sentido de la "*propiedad colectiva de sus tierras*" previsto en el artículo 119. La falta de reconocimiento directo del derecho a la tierra en la Carta y del protagonismo del Ejecutivo en el proceso de demarcación<sup>74</sup>, hace más necesaria la vigilancia de la sociedad para que se respete el derecho a la participación de los pueblos indios, revirtiendo toda tendencia restrictiva al respecto. Finalmente, anotamos que el hábitat de los pueblos indios, ubicado en la franja de seguridad de fronteras, es objeto de especial protección (CRBV, artículo 327).
- b) El aprovechamiento de los recursos naturales por parte del Estado no podrá lesionar los derechos de los pueblos indios, quienes serán previamente consultados e informados (CRBV, artículo 120). La efectividad de esta garantía puede verse comprometida, dado que la consulta puede implicar no tener en cuenta las objeciones de los pueblos indios, con lo cual se afecta el principio del libre consentimiento.
- c) Se reconoce el derecho a una educación propia y a un régimen educativo de carácter intercultural y bilingüe, a la identidad étnica y cultural (CRBV, artículo 121), a

una salud integral que incluya sus prácticas y culturas, y al uso oficial de sus idiomas y al reconocimiento de los mismos en todo el territorio nacional (CRBV, artículo 9).

d) Se reconoce el derecho a mantener y promover sus propias prácticas económicas y a participar en la economía nacional definiendo sus propias prioridades, y se garantizan otros componentes del derecho a acceder al desarrollo económico (CRBV, artículo 123).

e) Se reconoce la propiedad colectiva de sus conocimientos, tecnologías e innovaciones, dándole una función social a las actividades sobre los recursos genéticos y los conocimientos asociados, y prohibiendo el registro de patentes sobre éstos (CRBV, artículo 124). La reglamentación de esta disposición deberá tener en cuenta los avances nacionales e internacionales en estos derechos, y fortalecer la capacidad técnica y científica del Estado para garantizarlos.

f) Por primera vez, se consagra el derecho a la participación política de los pueblos indios, garantizando su participación en la Asamblea Nacional y en los consejos legislativos estatales y municipales (CRBV, artículo 125). A este efecto, se ha establecido un régimen transitorio mientras es promulgada la ley respectiva (CRBV, disposición séptima transitoria). Constitucionalmente, se aseguran tres diputados indígenas a la Asamblea Nacional (CRBV, artículo 186).

g) En materia de justicia, y por primera vez, se reconoce una jurisdicción especial indígena basada en el derecho consuetudinario de los pueblos indios, que deberá coordinarse con el sistema judicial nacional (CRBV, artículo 260).

## Derecho al desarrollo

Aparte de lo afirmado al comienzo sobre el desarrollo humano integral, cabe destacar también que el derecho al desarrollo es uno de los ejes transversales de la nueva Constitución. Está incorporado en los fines del Estado (CRBV, artículo 3), al regular la actividad económica (CRBV, artículo 112), al reconocer asuntos de interés público (CRBV, artículo 110) y al orientar las políticas en materia fronteriza y las políticas de integración latinoamericana (CRBV, artículos 15 y 153). Este último punto supone, que el derecho al desarrollo deberá estar presente en los acuerdos bilaterales con los países vecinos y en los tratados internacionales, en particular aquellos que tengan incidencia sobre los DESC.

Por otro lado, los evidentes avances en materia de derechos humanos logrados en la Carta ayudan a consolidar en Venezuela el derecho al desarrollo entendido como "*un derecho humano inalienable en virtud del cual todo ser humano y todos los pueblos están facultados para participar en un desarrollo económico, social, cultural y político en el que puedan realizarse plenamente todos los derechos humanos y libertades fundamentales, a contribuir a ese desarrollo y a disfrutar de él*"<sup>75</sup> La participación es entonces un componente de este derecho, y el Estado tiene la obligación de garantizarla. En efecto, el derecho al desarrollo exige el pleno respeto de los derechos humanos y de la democracia, y parte del reconocimiento de la persona humana como sujeto central del desarrollo, del que es partícipe y beneficiaria<sup>76</sup>, y obliga al Estado a cumplir con "*el deber primordial de crear condiciones nacionales e internacionales*"<sup>77</sup> favorables a su realización.

## Derecho al ambiente

El exiguo artículo 106 de la Constitución de 1961, fue reemplazado por una regulación constitucional más amplia y acorde con los tratados internacionales, con el fin, según la ANC, de "*garantizar un desarrollo ecológico, social y económicamente sustentable, en el que el uso de los recursos por parte de las presentes generaciones no comprometa el patrimonio de las futuras*"<sup>78</sup>.

Así, la protección y conservación del ambiente es un derecho y un deber de cada generación; el disfrute de una vida y un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado, se tutela como un derecho individual y colectivo (CRBV, artículo 127). La regulación impresiona por la minucia de los componentes del ambiente protegidos, y por normas tan actuales como la que prohíbe patentar el genoma de los seres vivos, entre los que se incluye obviamente el genoma humano, previendo una ley sobre principios bioéticos<sup>79</sup>. El derecho a la participación de la sociedad es nuevamente incluido tanto en la reivindicación del derecho al ambiente, como en la política de ordenamiento del territorio que debe atender las necesidades ambientales (CRBV, artículos 127 y 128)

En cuanto al control de actividades peligrosas para el ambiente (CRBV, artículo 129), se obliga a previos estudios de impacto ambiental y sociocultural; se prohíbe el ingreso al país de desechos tóxicos y peligrosos, y la fabricación y uso de armas nucleares, químicas y biológicas<sup>80</sup>; se incluye una cláusula ambiental -tácita y obligatoria- en todo contrato suscrito por la República en el que se afecten los recursos naturales.

El derecho al ambiente es otro eje transversal de la Constitución. En consecuencia y tal como fuera reconocido por la ANC, "*encuentra fundamento constitucional la obligatoriedad de la educación ambiental, las limitaciones a la libertad económica por razones de protección del ambiente, el carácter de bienes de dominio público que se le atribuye a las aguas, la agricultura sustentable como base del desarrollo rural integral, la protección del hábitat de los pueblos indios, entre otros*"<sup>81</sup>.

## 6. La estructura del Poder Público y los derechos humanos

Los progresos logrados en materia de derechos humanos, no pueden dejar de vincularse con la totalidad del nuevo texto constitucional. En particular, es necesario aproximarse a las nuevas estructuras del Estado y al esquema planteado para el ejercicio del poder y evaluar si se ajustan a los parámetros internacionales de derechos humanos.

La Carta conserva la forma de Estado federal con tres niveles del Poder Público: Poder Municipal, Poder Estatal y Poder Nacional. Este último, el Poder Público Nacional, se amplió de manera original al agregarse el Poder Ciudadano y el Poder Electoral, a los tradicionales poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial. Todos estos niveles del Poder Público están sujetos al respeto del Estado de Derecho y deben ceñirse a los siguientes principios: a) principio de legalidad (CRBV, artículo 137); b) nulidad de los actos emanados de autoridad usurpada (CRBV, artículo 138); c) responsabilidad individual de los funcionarios (CRBV, artículo 139); y d) responsabilidad patrimonial del Estado (CRBV, artículo 140).

Con respecto al Poder Nacional, existe el peligro de que no se respete el principio de la separación orgánica de Poderes, por la preponderancia de los Poderes Ejecutivo y Legislativo sobre los otros tres poderes, y por el rol que pueda jugar la Fuerza Armada Nacional.

Así, la preponderancia del **Poder Ejecutivo** se visualiza en aspectos como los siguientes: un período presidencial más largo -seis años- y la posibilidad de una reelección inmediata (CRBV, artículo 230); un exigente mecanismo del referendo revocatorio del mandato presidencial<sup>81</sup> (CRBV, artículo 72); la potestad para disolver la AN cuando ésta, por mociones de censura, provoque la remoción por tres veces del vicepresidente dentro de un mismo periodo constitucional (CRBV, artículos 236 y 240); la exclusividad en la aprobación de los ascensos en los altos mandos de las FAN y en la determinación del número, organización y competencias de los ministerios (CRBV, artículo 236, núms. 6 y 20); y la posibilidad de recibir amplias potestades legislativas mediante leyes habilitantes (CRBV, artículos 203 y 236).

Por su parte, el **Poder Legislativo**, convertido en unicameral y ejercido por la AN, ha recibido la potestad de remover a los Magistrados del TSJ (CRBV, artículo 265), al Defensor del Pueblo, al Fiscal General de la República, al Contralor General de la República (CRBV, artículo 279), y a los miembros del Consejo Nacional Electoral (CRBV, artículo 296). Con ello, se genera un desequilibrio al afectarse, en particular, la autonomía de los tres poderes objeto de dicha potestad.

### **Poder Judicial**

Según el artículo 253 de la Carta, *"El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, el sistema penitenciario, los medios alternativos de justicia, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley y los abogados autorizados o abogadas autorizadas para el ejercicio"*.

La Carta garantiza la independencia del poder judicial y la autonomía del TSJ, para lo cual se destina una partida anual variable que no puede ser inferior al 2% del presupuesto ordinario nacional, estableciéndose el principio de la gratuidad de la administración de justicia (CRBV, artículo 253). A la autonomía del poder judicial deberá contribuir la implementación de la carrera judicial y la profesionalización de los jueces (CRBV, artículo 255). Por otro lado, se regulan algunas jurisdicciones, como la contencioso administrativa, la constitucional, la disciplinaria judicial, la electoral, la indígena y se da rango constitucional a la justicia de paz.

En cuanto al TSJ -que ejerce la dirección, el gobierno y la administración del Poder Judicial- se previó la creación de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura encargada de aplicar el régimen disciplinario a los magistrados sin dejar claro si dicha dirección estaría a cargo de las sanciones y destituciones (CRBV, artículo 267). Se avanzó con la creación del Comité de Postulaciones Judiciales, con la participación de la sociedad, que opera como instancia asesora y participativa en la preselección de los candidatos a magistrados del TSJ (CRBV, artículos 264 y 270). El TSJ y los demás jueces de la República, continúan teniendo la potestad de velar por la garantía de la Constitución -control difuso- (CRBV, artículos 333 y siguientes), y se destaca como innovador el carácter vinculante, para todos los jueces de la República, de las interpretaciones que haga la Sala Constitucional de las normas y principios constitucionales, lo cual convertiría dichas interpretaciones en una fuente del derecho tan coercitiva como la ley.

El sistema penitenciario (CRBV, artículo 272), deberá asegurar la rehabilitación del interno y el respeto a los derechos humanos, para lo cual se deberá contar con instalaciones adecuadas y funcionarios profesionales. Antes que las penas privativas de la libertad, se preferirán las medidas de carácter no reclusorio, el régimen abierto y las colonias agrícolas penitenciarias. Además, se prevé la creación de instituciones de asistencia postpenitenciaria y se ha dejado

abierta la posibilidad de aplicar modalidades de privatización de los establecimientos penitenciarios.

**Justicia Penal Militar.** Con relación a la jurisdicción penal militar (JPM) se produjo un notable avance en comparación con la Constitución de 1961, la cual no regulaba expresamente el fuero militar<sup>83</sup>. La Constitución de 1999 establece en el artículo 261 que la jurisdicción penal militar es parte del poder judicial y que su competencia se limita a los delitos de naturaleza militar. Queda entonces negada la posibilidad de juzgar civiles en tribunales militares, pues sólo los militares cometen delitos de esa naturaleza; además se excluye de esa jurisdicción el juzgamiento de militares por delitos comunes.

Expresamente, la JPM no tiene competencia para juzgar violaciones a los derechos humanos y crímenes de lesa humanidad (CRBV, artículos 261 y 29). Tanto los crímenes de lesa humanidad, como las violaciones graves a los derechos humanos han sido declarados como imprescriptibles y están "*excluidos de los beneficios que puedan conllevar su impunidad, incluidos el indulto y la amnistía*" (CRBV, artículo 29). De esta manera, la JPM queda excluida como un mecanismo de impunidad en materia de derechos humanos; también quedan excluidos los indultos o amnistías para beneficiar ese tipo de delitos.

Los jueces de esta jurisdicción dejarán de ser nombrados por el Ejecutivo. Esta facultad le corresponde ahora al TSJ de conformidad con el Código Orgánico de Justicia Militar, y según el procedimiento de concursos públicos de oposición. De conformidad con el artículo 49 ningún militar podrá ser procesado por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto. Conforme al artículo 254 el Presidente de la República no podrá ordenar la paralización de los procesos o autorizar su continuidad, puesto que tales hechos vulnerarían la independencia de los tribunales de la JPM, y sólo está facultado para conceder indultos con los límites antes expuestos (CRBV, artículo 236). Como aspecto negativo se destaca que, por razones desconocidas, se cambió el texto final de la Carta publicado el 24.03.00, ampliando el fuero especial para ser juzgados por la Sala Plena del TSJ, a todos los oficiales de la FAN (CRBV, artículo 266, num. 3).

### **Poder Ciudadano**

Este poder, no incluido en la Carta de 1961, es ejercido por el Consejo Moral Republicano (CMR) integrado por el Defensor del Pueblo, el Fiscal General y el Contralor General de la República (CRBV, artículo 273). Sus características y funciones principales son: a) su independencia y autonomía; b) sus facultades para investigar, prevenir y sancionar los atentados contra la ética pública y la moral administrativa, velar por uso del patrimonio público y por el cumplimiento del principio de legalidad por parte de la administración, y promover procesos educativos en pro de sus funciones y de los derechos humanos; c) tiene potestades disciplinarias; y, d) los funcionarios de la administración pública deben responder en urgencia a sus solicitudes so pena de ser sancionados.

Para garantizar la independencia y autonomía del CMR, se creó un mecanismo para la elección de sus miembros (CRBV, artículo 279) que consiste en que este último convoca a un Comité de Evaluaciones del Poder Ciudadano, integrado por diversos sectores de la sociedad, que en un proceso público selecciona una terna de candidatos por cada órgano del CMR que se envía, con carácter vinculante, a la Asamblea Nacional para su votación. Si en esta última no se logra acuerdo, el Poder Electoral somete la terna a consulta popular. Este mecanismo de selección, garantiza la independencia de cualquier forma de clientelismo y representa un avance en este sentido.

**Defensoría del pueblo.** Esta novísima institución está inspirada en la figura del ombudsman de origen sueco y tiene a su cargo "la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en

esta Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos y difusos, de los ciudadanos y ciudadanas" (CRBV, artículo 280).

Para ello, deberá adoptarse una ley<sup>84</sup> que determine su estructura y funcionamiento, y que desarrolle las atribuciones otorgadas por el ordenamiento constitucional en el artículo 281. Dada la especial vinculación de estas atribuciones con la defensa de los derechos humanos, las transcribimos *in extenso*:

*1. "Velar por el efectivo respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados, convenios y acuerdos internacionales sobre derechos humanos ratificados por la República, investigando de oficio o a instancia de parte las denuncias que lleguen a su conocimiento.*

*2. Velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos, amparar y proteger los derechos e intereses legítimos, colectivos y difusos de las personas, contra las arbitrariedades, desviaciones de poder y errores cometidos en la prestación de los mismos, interponiendo cuando fuere procedente las acciones necesarias para exigir al Estado el resarcimiento a las personas de los daños y perjuicios que les sean ocasionados con motivo del funcionamiento de los servicios públicos.*

*3. Interponer las acciones de inconstitucionalidad, amparo, hábeas corpus, hábeas data y las demás acciones o recursos necesarios para ejercer las atribuciones señaladas en los numerales anteriores, cuando fuere procedente de conformidad con la ley.*

*4. Instar al Fiscal o a la Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos o funcionarias públicas, responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos.*

*5. Solicitar al Consejo Moral Republicano que adopte las medidas a que hubiere lugar respecto de los funcionarios públicos o funcionarias públicas responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos.*

*6. Solicitar ante el órgano competente la aplicación de los correctivos y las sanciones a que hubiere lugar por la violación de los derechos del público consumidor y usuario, de conformidad con la ley.*

*7. Presentar ante los órganos legislativos municipales, estatales o nacionales, proyectos de ley u otras iniciativas para la protección progresiva de los derechos humanos.*

*8. Velar por los derechos de los pueblos indígenas y ejercer las acciones necesarias para su garantía y efectiva protección.*

*9. Visitar e inspeccionar las dependencias y establecimientos de los órganos del Estado, a fin de garantizar la protección de los derechos humanos.*

*10. Formular ante los órganos correspondientes las recomendaciones y observaciones necesarias para la eficaz protección de los derechos humanos, en virtud de lo cual desarrollará mecanismos de comunicación permanente con órganos públicos o privados, nacionales e internacionales, de protección y defensa de los derechos humanos.*

*11. Promover y ejecutar políticas para la difusión y efectiva protección de los derechos humanos.*

*12. Las demás que establezcan la Constitución y la ley".*

La Defensoría del Pueblo, se ha dotado en una etapa inicial de una estructura y una organización haciendo uso de facultades transitorias (CRBV, Disposición transitoria 9°) y su consolidación como institución nacional de derechos humanos deberá darse con la aprobación de la ley respectiva. Esta institución representa uno de los mayores avances estructurales en el nuevo esquema de Estado.

**Ministerio Público.** Esta institución está a cargo del Fiscal General de la República y forma parte del Sistema de Justicia y del Poder Ciudadano. Sus funciones dentro del sistema penal venezolano han sido determinadas con mayor precisión en la nueva Constitución, como consecuencia del traslado de algunas de sus antiguas atribuciones a la Defensoría del Pueblo. Así, la tarea de velar por los derechos humanos ha dejado de ser general<sup>85</sup>, para ceñirse ahora a los procesos judiciales y a las garantías propias de la administración de justicia (CRBV, artículo 285, núms. 1 y 2). Además, se precisaron sus facultades de investigación y acusación penal (CRBV, artículo 285, núms. 3, 4, y 5.).

Su organización deberá hacerse mediante ley y deberá garantizarse la carrera administrativa a sus funcionarios<sup>86</sup>.

**Contraloría General de la República.** La función de este órgano, está vinculada a la realización de los DESC en la medida en que los recursos destinados sean ejecutados de manera adecuada y estén libres de actos de corrupción. En este sentido, las potestades de la Contraloría General de la República fueron precisadas por la nueva Carta (CRBV, artículo 289.), extendiendo las funciones al control de la deuda pública, precisando sus facultades de inspección, fiscalización y sanción, y consagrando el deber de dar *noticia criminis* al Fiscal de la General de la República.

### **Poder Electoral**

La ANC basa la creación de este nuevo Poder Público en el tránsito de una democracia representativa hacia una democracia participativa y protagónica, que inspiraría una nueva cultura electoral basada en la participación ciudadana<sup>87</sup>. Los derechos políticos, y en particular el derecho a la participación, vistos más arriba, tendrán en el Consejo Nacional Electoral (CNE) y en sus organismos subordinados, un mecanismo propio encargado de garantizarlos.

Ya se han desarrollado los peligros que significan las facultades de intervención del Poder Electoral sobre el derecho de asociación y de sindicación (CRBV, artículo 293 num. 6)<sup>88</sup>. Pero debe destacarse, como aspecto positivo, que este Poder Público se basa en la participación ciudadana y de la sociedad, y que así esté previsto en su accionar (CRBV, artículos 294 y 296). Este último fundamento, está además garantizado por la integración del CNE, el cual estará compuesto "*por cinco personas no vinculadas a organizaciones con fines políticos; tres de ellos o ellas serán postulados o postuladas por la sociedad civil, uno o una por las facultades de ciencias jurídicas y políticas de las universidades nacionales, y uno o una por el Poder Ciudadano*" (CRBV, artículo 296).

## Fuerza Armada Nacional

Un cambio de paradigma se ha dado en la nueva Carta con respecto a la Fuerza Armada Nacional. Su exclusión del Título IV sobre el Poder Público<sup>89</sup>, se vio acompañada del otorgamiento de un importante grado de autonomía, de nuevos poderes y de privilegios. La FAN fue incluida en el Capítulo VII, "*De la Seguridad de la Nación*".

Aunque consideramos positivo el otorgamiento a sus miembros del derecho al voto (CRBV, artículo 330), y los avances en materia de Justicia Penal Militar, no puede dejar de criticarse los siguientes aspectos: a) Se eliminaron: la cláusula de obediencia de la autoridad militar a la autoridad civil, poniendo la FAN al servicio de la Nación -término más ambiguo-; la prohibición a los funcionarios de ejercer al mismo tiempo la autoridad militar y civil; la característica de no deliberantes; el control parlamentario en los ascensos militares de los altos oficiales. b) Se introduce un concepto de seguridad nacional excesivamente amplio que lleva a la FAN a intervenir en los ámbitos económico, social, político, cultural, geográfico y ambiental (CRBV, artículo 326). c) Se faculta a la FAN para participar activamente en el desarrollo nacional, concepto éste bastante amplio. d) Se les discrimina positivamente y sin justificación, al otorgárseles un régimen especial de seguridad social distinto al de los demás venezolanos y una Contraloría con autonomía propia (CRBV, artículos 291 y 328). e) Se le otorgan facultades de cuerpo de investigación penal y de policía administrativa (CRBV, artículo 329). f) Se les otorga el monopolio en materia de armamento (CRBV, artículo 324). g) Se le otorga a la Guardia Nacional "*como responsabilidad básica la conducción de las operaciones exigidas para el mantenimiento del orden interno del país*" (CRBV, artículo 329).

## Protección de la Constitución y Estados de Excepción

Dentro de los mecanismos de protección de la Constitución, figuran: los mecanismos ordinarios de control difuso y directo de constitucionalidad a cargo de los jueces de la República (CRBV, artículos 334 a 336); la permanente vigencia de la Constitución aún cuando fuere desconocida por actos de fuerza -como golpes de estado- (CRBV, artículo 333); y la regulación de los estados de excepción (CRBV, artículos 337 a 339). Estos mecanismos garantizan que, tanto en tiempos de normalidad como en tiempos de convulsión social, la Constitución y, con ella los derechos humanos, tienen asegurada su vigencia.

La protección de la Constitución ante la declaratoria de estados de excepción y durante su vigencia, fue sustancialmente mejorada en la nueva Carta, en especial gracias a la incorporación de los preceptos del Derecho Internacional al texto.

Los estados de excepción fueron clasificados en tres posibles formas, no incompatibles entre ellas: el estado de alarma, el estado de emergencia económica y el estado de conmoción interior y exterior. De manera general, fueron definidos expresamente como "*las circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos*" (CRBV, artículo 337). Además se eliminó la figura de la detención administrativa preventiva que existía en el anterior ordenamiento<sup>90</sup> y que daba pie a una gran discrecionalidad por parte del Ejecutivo.

Destacan positivamente los siguientes aspectos en materia de estados de excepción: a) Solamente se permite la restricción de las garantías de los derechos que no sean intangibles, pero nunca su suspensión<sup>91</sup>. b) Se garantizan los principios de proporcionalidad, temporalidad, finalidad, legalidad, necesidad o amenaza excepcional y no discriminación. c) Se consagran

como intangibles: las acciones constitucionales de habeas corpus y de amparo (CRBV, artículo 27), el derecho a la vida, la prohibición de incomunicación y tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información<sup>92</sup> y los demás derechos humanos intangibles (CRBV, artículo 337). Esto significa que, siguiendo el Derecho Internacional, no se puede afectar con medidas de estado de excepción los siguientes derechos: la prohibición de tratos crueles, inhumanos o degradantes, la prohibición de esclavitud, la prohibición de trata de blancas y de servidumbre, la prohibición de prisión por incumplimiento de obligaciones contractuales, la observancia del principio de legalidad en materia penal y de la pena más favorable, el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica, la libertad de pensamiento y de religión, las obligaciones asumidas respecto a la protección de la familia, el derecho al nombre, los derechos del niño, el derecho a la nacionalidad, los derechos políticos, las garantías inherentes a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces destinado a garantizar las garantías cuya restricción no esté autorizada, y las reglas del Derecho Internacional Humanitario. d) Se garantiza adecuadamente el control legislativo y jurisdiccional de los decretos de excepción. e) Se obliga a que los decretos cumplan con las exigencias, principios y garantías establecidos en el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. f) Se garantiza el funcionamiento ininterrumpido de los órganos del Poder Público

Una ley orgánica deberá ser adoptada, dentro de los 6 primeros meses posteriores a la instalación de la AN, para regular los estados de excepción, ajustándose a la Carta y a los postulados del Derecho Internacional (CRBV, artículo 338 y disposición transitoria 3°, num. 2).

1. FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor: El sistema interamericano de protección de los derechos humanos: aspectos institucionales y procesales. Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Costa Rica, 1999, Pág. 28.

2. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS: Observación general N° 3 (1981) aplicación del pacto a nivel nacional. Ginebra, 13° periodo de sesiones, 1981. Infra 1. HRI/GEN/1/Rev. 3, pág. 5; y COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación General N° 3 (1990) La índole de las obligaciones de los Estados Partes. Ginebra, 1990, HRI/GEN/1/Rev. 3, pág. 69.

3. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación general N° 14 (2000) El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Ginebra, 11.08.2000. E/C.12/2000/4, Infrás 34 a 37; y Observación general N° 12 (1999) El derecho a una alimentación adecuada. Ginebra, 12.05.99. E/C.12/1999/5, Infrás 15 a 17.

4. FAÚNDEZ LEDESMA, Héctor. Op Cit. Pág. 36.

5. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Opinión Consultiva OC-8/87 del 30.01.87. El habeas corpus bajo suspensión de garantías. (arts. 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). Serie A: Fallos y Opiniones, N° 8, infrás 24 y 26.

6. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario del 24.03.00, en la cual se reimprime por error material del ente emisor, la Exposición de Motivos y el Texto de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, pág. 1.

7. Ídem.

8. Ídem. Pág. 1.

9. Ídem.

10. CONFERENCIA NACIONAL DE OBISPOS DEL BRASIL: Por un nuevo orden constitucional. 9 a 18 de abril de 1986, Ediciones Loyola. Pág. 4. EN: COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS: Reforma del Estado y Derechos Humanos. Comisión Andina de Juristas, Lima, 1999. Pág. 43.

11. La responsabilidad del agente y del Estado también se deriva del hecho administrativo entendido como una actuación de un agente del Estado. Los constituyentes no fueron claros al no diferenciar entre actos y hechos administrativos.
12. Para el jusnaturalismo existen derechos inherentes a la persona humana independientemente de que hayan sido o no consagrados en ordenamiento jurídico alguno.
13. La denuncia de un tratado es una forma de retiro unilateral del Estado, quien de esta manera manifiesta su voluntad de no seguir estando obligado a cumplir con el tratado.
14. Es importante recordar que los tratados internacionales ratificados por Venezuela, son previamente sancionados como ley nacional, convirtiéndose de esta manera en normas internas.
15. AYALA CORAO, Carlos: *Prólogo*. En: PROVEA: Informe anual Octubre 1998-Septiembre 1999. Caracas, 1999.
16. El 09.07.99 el Estado peruano manifestó que retiraba su aceptación de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, y que su retiro tenía "*efecto inmediato*". La Corte rechazó el retiro y lo declaró inadmisibile, considerando que ese acto afecta a la población peruana y tiene un impacto negativo en el Sistema Interamericano. Ver: COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Segundo informe sobre la situación de los derechos humanos en Perú, Capítulo III, A, 2.
17. "*El pueblo de Venezuela, fiel a su tradición republicana, a la lucha por su independencia, la paz y la libertad, desconocerá cualquier régimen, legislación o autoridad que contrarie los valores, principios y garantías democráticos o menoscabe los derechos humanos*". CRBV, artículo 350.
18. Este artículo reproduce y mejora el artículo 50 de la Constitución de 1961.
19. Artículos 78, 82, 89 y 90 de la CRBV.
20. PROVEA: La salud como derecho. 2ª. Ed. Caracas, 1998. Pág. 32.
21. Estado de excepción es definido por Leandro Despouy, Relator sobre estados de excepción de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), como "*...todas aquellas medidas adoptadas por los gobiernos que impliquen restricciones al ejercicio de los derechos humanos que superen aquellas regularmente autorizadas en situaciones ordinarias*" (Despouy, Leandro: La administración de Justicia y los derechos humanos de los detenidos: cuestión de los derechos humanos y estados de excepción. 23.06.97. Doc. ONU E/CN.4/Sub.2/1997/19, pág. 8). Este término genérico incluye conceptos como: ley marcial, estado de emergencia, estado de sitio, estado de guerra interna y suspensión de garantías.
22. Existen recientes desarrollos en el ámbito internacional fortaleciendo los mecanismos para investigar y sancionar a los autores de graves violaciones a los derechos humanos, por parte de países distintos a aquellos donde se cometieron los crímenes o distintos al de la nacionalidad del acusado. En el mismo orden de ideas debe mencionarse el proceso para establecer la Corte Penal Internacional, cuyo Estatuto ya ha sido ratificado por Venezuela.
23. Al respecto ver artículos: 57; 89 num. 5; 95 párr. 1; 111; 332; 75; 77; 78; 91; 100; 103; y 326.
24. Para la elaboración de este aparte se consultó: COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS: Protección de los derechos humanos, definiciones operativas. CAJ, Lima, 1997.
25. El artículo 4, numeral 3, de la CADH establece: "*No se restablecerá la pena de muerte en los Estados que la han abolido*".
26. La captura en flagrante delito se da cuando el autor lo está cometiendo o acaba de cometerlo.
27. Artículo 11 del Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos y artículo 7 núm. 7 de la CADH.
28. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Caso Gangaram Panday, sentencia de 21.01.1994. Serie C: Resoluciones y Sentencias, No. 16. Párr. 47.
29. Ver la definición de la desaparición forzada de personas en el artículo II de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. Gaceta Oficial, N° 5.241 Extraordinario del 06.07.98.
30. Los actos de tentativa son aquellos que, siendo idóneos, están dirigidos a la comisión del delito, sin que este último llegue a cometerse por causa ajenas a la voluntad del autor.

31. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Velásquez Rodríguez, sentencia del 29.07.88. Párr. 153 a 157.
32. Ver RED DE APOYO POR LA JUSTICIA Y LA PAZ: La tortura. 40 años de pena. Ediciones Red de Apoyo. Caracas, sin fecha. Págs. 57 a 63.
33. COMISIÓN INTERAMERICA DE DERECHOS HUMANOS: Informe Anual 1997. Pág. 1083.
34. La CIDH ha afirmado que el "*desconocimiento de la identidad de los jueces y fiscales sin rostro impide que pueda garantizarse la independencia e imparcialidad de los tribunales. El anonimato de los magistrados priva al encausado de las garantías básicas de justicia: el acusado no sabe quien lo está juzgando ni sabe si esa persona es competente para hacerlo. El procesado se ve de esta forma imposibilitado de obtener un juicio por un tribunal competente, independiente e imparcial, tal como prevé el artículo 8 de la Convención Americana*". COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Informe Anual 1996. Desarrollo de los Derechos Humanos en el Perú. Pág. 771.
35. CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Opinión consultiva OC-6/86 del 09.05.86. Párr. 38.
36. Constitución de 1961, artículo 60 numeral quinto.
37. Ver PROVEA: *Venezuela*, en: Instituto Interamericano de Derechos Humanos: Los derechos económicos, sociales y culturales: un desafío impostergable. IIDH, San José de Costa Rica, 1999. Págs. 387 a 392.
38. Hasta el momento Venezuela ha aceptado, para conocer de este tipo de denuncias, la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, del Comité de Derechos Humanos (ONU), del Comité contra la Tortura (ONU) y de los organismos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).
39. El derecho a no ser molestado a causa de sus opiniones no admite excepciones ni restricciones. Ver: ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS: Observación General N° 10 (1983) Artículo 19. Ginebra, 1983. HRI/GEN/1/Rev. 3. Pág. 13.
40. Constitución de 1961, artículo 65.
41. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha dicho al respecto: "*Por tanto, cuando se restringe ilegalmente la libertad de expresión de un individuo, no sólo es el derecho de ese individuo el que está siendo violado, sino también el derecho de todos a 'recibir' informaciones e ideas, de donde resulta que el derecho protegido por el artículo 13 tiene un alcance y un carácter especiales. Se ponen así de manifiesto las dos dimensiones de la libertad de expresión. En efecto, ésta requiere, por un lado, que nadie sea arbitrariamente menoscabado o impedido de manifestar su propio pensamiento y representa, por tanto, un derecho de cada individuo; pero implica también, por otro lado, un derecho colectivo a recibir cualquier información y a conocer la expresión del pensamiento ajeno, derecho a dar y recibir cualquier información*". CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Opinión consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985. la colegiación obligatoria de periodistas (artículos 13 y 29). Serie A: Fallos y Opiniones. Párr. 30.
42. Artículo 25 del PIDESC y 23 de la CADH. Al respecto ver: ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS: Observación General N° 25 (1996) Artículo 25. Ginebra, 1996. HRI/GEN/1/Rev. 3. Pág. 55-61.
43. El Universal. 23.10.00, pág. 1-14.
44. Ídem.
45. CUBAS, Raúl: *A tiempo de rectificar*. El Nacional, 22.10.00. Pág. A4.
46. Este derecho deberá ser reglamentado por la AN dentro del primer año contado a partir de su instalación. CRBV, disposición transitoria cuarta, numeral 2.
47. PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO: Informe sobre desarrollo humano 2000. España, año 2000. PNUD. Pág. 17.
48. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, CONSEJO ECONÓMICO Y SOCIAL: Informe definitivo presentado por el Sr. Danilo Türk, Relator Especial sobre la realización de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Ginebra, 03.06.92. Infra 85.
49. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación general N° 9 (1998) Aplicación interna del Pacto. Ginebra, 04.12.98. Infra 10.

50. PIDESC, artículo 2, numeral 1.
51. PIDESC, artículo 11, numeral 1.
52. La ANC consideró la vivienda como el hábitat que humaniza las relaciones familiares y comunitarias. En Gaceta Oficial 5.453 Extraordinario. Pág. 4.
53. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación general N° 4 (1991) El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto). Ginebra, 1991. Infra 8.
54. Los desalojos forzosos han sido considerados por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU como una grave violación a los derechos humanos; por su parte el Comité de DESC los define como "*el hecho de hacer salir a personas, familias y/o comunidades de los hogares y/o las tierras que ocupan, en forma permanente o provisional, sin ofrecerles medios apropiados de protección legal o de otra índole ni permitirles su acceso a ellos. Sin embargo, la prohibición de los desalojos forzosos no se aplica a los desalojos forzosos efectuados legalmente y de acuerdo con las disposiciones de los Pactos Internacionales de Derechos Humanos*". ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación general N° 7 (1997) El derecho a una vivienda adecuada (párrafo 1 del artículo 11 del Pacto): los desalojos forzosos. Ginebra, 16.05.1997. Infra 3.
55. La OMS ha aportado una definición de sistema de salud que incluye los elementos previstos en la Constitución. Ver PROVEA: La salud como derecho. Op. Cit. Pág. 58
56. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación general N° 14 (2000) El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Ginebra, 11.08.2000. E/C.12/2000/4, Infrás 34 a 37.
57. Constitución de 1961, artículo 94.
58. El artículo 94 de la Constitución de 1961 sólo contemplaba la protección contra "*infortunios en el trabajo, enfermedad, invalidez, vejez, muerte, desempleo [...] así como las cargas derivadas de la vida familiar*".
59. Constitución de 1961, artículos 78, 80 y 81.
60. La colegiación obligatoria para ejercer ciertas profesiones fue eliminada de la Constitución (CRBV, artículo 105).
61. "*La educación ha de estar al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada por las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 respecto de la enseñanza primaria, secundaria y superior: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y superior gratuita*". Ver: ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación General N° 13 (1999) El derecho a la educación. Ginebra, 08.12.1999. E/C.12/1999/10, CESCR, Infra 6,b,iii.
62. Dichos fines están esbozados en el artículo 102, aunque su redacción es confusa.
63. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES: Observación General N° 13 (1999) El derecho a la educación. Ginebra, 08.12.1999. E/C.12/1999/10, CESCR, Infra 1.
64. Así estaba previsto en la Constitución de 1961, artículo 105.
65. La Constitución de 1961 les daba un tratamiento conjunto e inadecuado en el artículo 77.
66. HUMANAS DIGNITAS y otros: El derecho a la tierra. aspectos conceptuales y estrategias para su defensa. Caracas, sin fecha. Pág. 9.
67. PIDESC, artículo 11 num. 2.
68. La seguridad alimentaria es un concepto ya asumido en el ámbito internacional como uno de los objetivos que deben alcanzar los Estados y en general, la comunidad internacional. Ver Plan de Acción para la Declaración de Roma, punto 12.
69. Artículos 305 de la CRBV; 11.2 del PIDESC; y 12 del Protocolo de San Salvador.

70. COMISION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS: The right to adequate food as a human right. 1987.
71. Artículos 79 y 83 de la Constitución de 1961.
72. Ellos se basan en el artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en artículo 15 del PIDESC. Ver en ASBJORN, Eide: *Cultural Rights as Individual Human Rights*, en: Eide Asbjorn y otros: Economic, Social and Cultural Rights. Editorial Martinus Nijhoff Publishers, Holanda, 1995. Pág. 232.
73. Sobre la noción de pueblo, tierra y hábitat, ver capítulo sobre Derechos de los pueblos indios.
74. Ver capítulo sobre Derechos de los pueblos indios.
75. ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS: Declaración sobre el derecho al desarrollo. Resolución A.G. 41/128, 04.12.86. Artículo 1.
76. Idem. Artículo 2.
77. Idem. Artículo 3
78. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario. Pág. 6.
79. Ha habido importantes desarrollos en la legislación europea, en particular en Francia, donde existe un Comité de Ética y leyes especiales que protegen el genoma humano, regulan los alimentos genéticamente modificados y los experimentos sobre genomas de los seres vivos. Ver UNESCO: Declaración Universal sobre el Genoma Humano.
80. Este aspecto refuerza los compromisos regionales que hacen de América Latina la mayor zona libre de armas nucleares en el mundo.
81. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario, pág. 6.
82. Se exige un número no menor del 20% de los electores inscriptos para solicitar la convocatoria a un referendo para revocar el mandato de los funcionarios electos.
83. Quedaba implícita en el artículo 204 que decía "*El Poder Judicial se ejerce por la Corte Suprema de Justicia y por los demás Tribunales que determine la ley orgánica*".
84. Dentro del primer año contado a partir de la instalación de la AN. CRVB, artículo 283 y Disposición transitoria 4°, num. 5.
85. Constitución de 1961, artículo 220.
86. CRBV, artículo 286 y disposición transitoria 4°, mun. 5.
87. Gaceta Oficial N° 5.453 Extraordinario, pág. 11.
88. Ver aparte sobre libertad de asociación.
89. La Constitución de 1961 incluía las FAN como parte del Poder Público, artículo 132.
90. Constitución de 1961, artículo 244.
91. Según los postulados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Estado no puede limitar las garantías de manera total o suspenderlas totalmente, pues esto estaría suprimiendo el derecho mismo: "*...no se trata de una 'suspensión de garantías' en sentido absoluto, ni de una 'suspensión de los derechos' ya que siendo estos consustanciales con la persona lo único que podría suspenderse o impedirse sería su pleno y efectivo ejercicio*" CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS: Opinión Consultiva, El Habeas Corpus bajo suspensión de garantías. San José de Costa Rica., 30.01.87, OC-8/87. Párr. 18.
92. En este punto la Carta es más avanzada pues el derecho a la información no se encuentra dentro de aquellos que el Derecho Internacional considera como intangibles.

